Deutscher Bundestag **Drucksache 14/745**
14. Wahlperiode
12. 04. 99

Gesetzentwurf

der Bundesregierung

Entwurf eines Überweisungsgesetzes (ÜG)

A. Zielsetzung

Am 27. Januar 1997 haben das Europäische Parlament und der Rat der Europäischen Union die Richtlinie 97/5/EG über grenzüberschreitende Überweisungen erlassen. Diese Richtlinie ist nach ihrem Artikel 11 Abs. 1 bis zum Ablauf des 14. August 1999 in das deutsche Recht umzusetzen, das ihr bisher nicht entspricht.

B. Lösung

Erlaß eines Gesetzes zur Umsetzung dieser Richtlinie.

C. Alternativen

Keine

D. Kosten

Keine

E. Sonstige Kosten

Durch die Ausführung des Gesetzes werden den Kreditinstituten zusätzliche Kosten etwa wegen der vorherigen Information über die Konditionen für Überweisungen, wegen der Haftung für die verzögerte oder vertragswidrige Ausführung von Überweisungen oder wegen des Verlusts von Überweisungsbeträgen entstehen. Das Risiko, daß sich die Haftung realisiert, ist gering, da die gesetzlichen Vorgaben deutlich unterhalb der tatsächlichen Leistungsfähigkeit der Kreditinstitute liegen. Zudem haben die Kreditinstitute die Möglichkeit, die Haftungsrisiken durch entsprechende Vereinbarungen zu begrenzen. Tendenziell kostensenkend wird die Einführung eines Schlichtungsverfahrens wirken, das Teile der Kreditwirtschaft bereits jetzt mit beachtlichem Erfolg praktizieren. Es wird jetzt durch die Überweisungsrichtlinie zwingend vorgeschrieben und soll jetzt generell eingeführt werden, um den Erfolg zu verbreitern. Durch den Gesetzentwurf werden die betroffenen Unternehmen als Kunden der Kreditinstitute durch die Verlagerung der Haftungsrisiken auf die Kreditinstitute in entsprechendem Umfang entlastet.

In der Gesamtbetrachtung sind die Auswirkungen auf die Einzelpreise gering. Auswirkungen auf das Preisniveau, insbesondere auf das Verbraucherpreisniveau, sind unter diesen Umständen nicht zu erwarten.

Bundesrepublik Deutschland
Der Bundeskanzler
042 (121) – 680 16 – Eu 36/99

Bonn, den 12. April 1999

An den
Präsidenten des
Deutschen Bundestages

Hiermit übersende ich den von der Bundesregierung beschlossenen

Entwurf eines Überweisungsgesetzes (ÜG)

mit Begründung und Vorblatt.

Ich bitte, die Beschlußfassung des Deutschen Bundestages herbeizuführen.

Federführend ist das Bundesministerium der Justiz.

Der Gesetzentwurf ist dem Bundesrat am 19. März 1999 als besonders eilbedürftig zugeleitet worden.

Die Stellungnahme des Bundesrates zu dem Gesetzentwurf sowie die Auffassung der Bundesregierung zu der Stellungnahme des Bundesrates werden unverzüglich nachgereicht.

Gerhard Schröder

Entwurf eines Überweisungsgesetzes (ÜG) *)

Der Bundestag hat das folgende Gesetz beschlossen:

Artikel 1
Änderung des Bürgerlichen Gesetzbuchs

Das Bürgerliche Gesetzbuch in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 400-2 veröffentlichten, bereinigten Fassung, zuletzt geändert durch …, wird wie folgt geändert:

1. Die Überschrift des Zehnten Titels des Zweiten Buchs wird wie folgt gefaßt:

   „Zehnter Titel
   Auftrag und ähnliche Verträge“.

2. Vor § 662 wird folgende Untergliederung eingefügt:

   „I. Auftrag“.

3. Vor § 675 werden folgende Untergliederungen eingefügt:

   „II. Geschäftsbesorgungsvertrag
   1. Allgemeines“.

4. § 675 wird wie folgt geändert:

   a) Der bisherige Inhalt wird Absatz 1; in diesem neu gebildeten Absatz 1 werden nach dem Wort „finden“ ein Komma und folgender Halbsatz eingefügt:

      „soweit in diesem Untertitel nichts Abweichendes bestimmt wird,“.

   b) Nach Absatz 1 wird folgender Absatz 2 eingefügt:

      „(2) Wer einem anderen einen Rat oder eine Empfehlung erteilt, ist, unbeschadet der sich aus einem Vertragsverhältnis, einer unerlaubten Handlung oder einer sonstigen gesetzlichen Bestimmung ergebenden Verantwortlichkeit, zum Ersatz des aus der Befolgung des Rates oder der Empfehlung entstehenden Schadens nicht verpflichtet.“

5. § 676 wird wie folgt neu gefaßt:

   „§ 676

   (1) Wer zur Besorgung von Geschäften öffentlich bestellt ist oder sich dazu öffentlich erboten hat, stellt für regelmäßig anfallende standardisierte Geschäftsvorgänge (Standardgeschäfte) schriftlich, elektronisch oder in sonst geeigneter Form Informationen über Entgelte und Auslagen der Geschäftsbesorgung zur Verfügung, soweit nicht eine Preisfestsetzung nach § 315 des Bürgerlichen Gesetzbuchs erfolgt. Kreditinstitute (§ 1 Abs. 1 des Gesetzes über das Kreditwesen) haben zusätzlich Informationen über Ausführungsfristen, Wertstellungszeitpunkte, Referenzkurse von Überweisungen und die weiteren in der Anlage zu dieser Vorschrift bestimmten Einzelheiten zur Verfügung zu stellen. Kreditinstituten stehen gleich:

   1. andere Unternehmen, die gewerbsmäßig Überweisungen ausführen, und

   2. inländische Zweigstellen von Kreditinstituten und anderen Unternehmen mit Sitz im Ausland, die gewerbsmäßig Überweisungen ausführen.

   (2) Das Bundesministerium der Justiz wird ermächtigt, durch Rechtsverordnung die Anlage zu dieser Vorschrift zu ändern oder neu zu fassen, soweit dies zur Erfüllung der Pflichten aus der Richtlinie 97/5/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. Januar 1997 über grenzüberschreitende Überweisungen (ABl. EG Nr. L 43 S. 25) oder anderen Vorschriften des Gemeinschaftsrechts erforderlich ist oder wird. Hierbei kann auch die Form der Bekanntgabe der Angaben festgelegt werden.“

6. Nach § 676 werden folgende Abteilungen eingefügt:

   „2. Überweisungsvertrag

   § 676a

   (1) Durch den Überweisungsvertrag wird das Kreditinstitut (überweisendes Kreditinstitut) gegenüber demjenigen, der die Überweisung veranlaßt (Überweisender), verpflichtet, dem Begünstigten einen bestimmten Geldbetrag zur Gutschrift auf dessen Konto beim überweisenden Kreditinstitut zur Verfügung zu stellen (Überweisung). Soll die Gutschrift durch ein anderes Kreditinstitut erfolgen, ist das überweisende Kreditinstitut nur verpflichtet, den Überweisungsbetrag rechtzeitig und, soweit nicht anders vereinbart, ungekürzt dem Kreditinstitut des Begünstigten unmittelbar oder unter Beteiligung zwischengeschalteter Kreditinstitute zu diesem Zweck zu übermitteln.

   (2) Soweit keine anderen Fristen vereinbart werden, sind

   1. grenzüberschreitende Überweisungen in Mitgliedstaaten der Europäischen Union und in Vertragsstaaten des Europäischen Wirtschaftsraums, die auf deren Währung oder Währungseinheit oder auf Euro lauten, binnen fünf und inländische Überweisungen binnen drei Werktagen, an denen die beteiligten Kreditinstitute gewöhnlich geöffnet haben (Bankgeschäftstagen), ausgenommen Samstage, auf das Konto des Kreditinstituts des Begünstigten und

*) Dieses Gesetz dient der Umsetzung der Richtlinie 97/5/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. Januar 1997 über grenzüberschreitende Überweisungen (ABl. EG Nr. L 43 S. 25) sowie der teilweisen Umsetzung der Artikel 3 und 5 der Richtlinie 98/26/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 19. Mai 1998 über die Wirksamkeit von Abrechnungen in Zahlungs- und Wertpapierliefer- und -abrechnungssystemen (ABl. EG Nr. L 166 S. 45).

2. Überweisungen innerhalb einer Haupt- oder einer Zweigstelle eines Kreditinstituts binnen eines Bankgeschäftstags auf das Konto des Begünstigten

zu bewirken (Ausführungsfrist). Die Frist beginnt, soweit nichts anderes vereinbart ist, mit Ablauf des Tages, an dem die zur Ausführung erforderlichen und die von dem überweisenden Kreditinstitut bestimmten zweckdienlichen Angaben des Überweisenden dem Kreditinstitut vorliegen und ein zur Ausführung der Überweisung ausreichendes Guthaben vorhanden oder ein Kredit eingeräumt ist.

(3) Das überweisende Kreditinstitut kann den abgeschlossenen Überweisungsvertrag kündigen, solange die Ausführungsfrist noch nicht begonnen hat.

(4) Eine Kündigung des Überweisenden gegenüber dem überweisenden Kreditinstitut ist vor dem Ablauf der Ausführungsfrist nur wirksam, wenn sie dem Kreditinstitut des Begünstigten bis zu dem Zeitpunkt mitgeteilt wird, in dem der Überweisungsbetrag diesem Kreditinstitut endgültig zur Gutschrift auf dem Konto des Begünstigten zur Verfügung gestellt wird. Im Rahmen von Zahlungsverkehrssystemen kann eine Überweisung abweichend von Satz 1 bereits von dem in den Regeln des Systems bestimmten Zeitpunkt an nicht mehr widerrufen werden.

§ 676b

(1) Wird die Überweisung erst nach Ablauf der Ausführungsfrist bewirkt, so hat das überweisende Kreditinstitut dem Überweisenden diese für die Dauer der Verspätung zu verzinsen, es sei denn, daß der Überweisende oder der Begünstige die Verspätung zu vertreten hat. Der Zinssatz beträgt 2 Prozentpunkte über dem Basiszinssatz, mindestens 6 Prozent im Jahr.

(2) Das überweisende Kreditinstitut hat die von ihm selbst oder von einem der zwischengeschalteten Kreditinstitute entgegen dem Überweisungsvertrag einbehaltenen Beträge ohne zusätzliche Entgelte und Auslagen nach Wahl des Überweisenden entweder diesem zu erstatten oder dem Begünstigten zu überweisen.

(3) Der Überweisende hat die vereinbarten Entgelte und die angefallenen Auslagen nicht zu zahlen und kann Erstattung des Überweisungsbetrags bis zu einem Betrag von 12 500 Euro verlangen, wenn die Überweisung weder bis zum Ablauf der Ausführungsfrist noch innerhalb einer Nachfrist von 14 Bankgeschäftstagen vom Erstattungsverlangen des Überweisenden an dem Begünstigten oder dem Kreditinstitut, bei dem die Gutschrift erfolgen soll, zur Verfügung gestellt worden ist. Der Überweisungsbetrag ist in diesem Fall vom Beginn der Ausführungsfrist bis zur Gutschrift auf dem Konto des Auftraggebers mit dem in Absatz 1 Satz 2 bestimmten Zinssatz zu verzinsen. Mit der Erstattung des Überweisungsbetrags gilt der Überweisungsvertrag als gekündigt. Ansprüche nach diesem Absatz bestehen nicht, wenn die Gutschrift unterblieben ist, weil der Überweisende oder ein von ihm zur Weiterleitung vorgegebenes Kreditinstitut eine fehlerhafte oder unvollständige Weisung erteilt oder wenn ein von dem Überweisenden ausdrücklich bestimmtes zwischengeschaltetes Kreditinstitut die Überweisung nicht ausgeführt hat.

§ 676c

(1) Die Ansprüche nach § 676b setzen ein Verschulden nicht voraus. Weitergehende Ansprüche, die ein Verschulden voraussetzen, bleiben unberührt. Das überweisende Kreditinstitut hat hierbei ein Verschulden eines zwischengeschalteten Kreditinstituts wie eigenes Verschulden zu vertreten. Die Haftung nach Satz 2 kann bei Überweisungen auf ein Konto im Ausland auf 25 000 Euro begrenzt werden. Die Haftung für durch Verzug entstandenen Schaden kann auf 12 500 Euro begrenzt werden; dies gilt nicht für den Zinsschaden und für Risiken, die das Kreditinstitut besonders übernommen hat.

(2) Ansprüche nach §§ 676a und 676b sowie weitergehende Ansprüche sind ausgeschlossen, wenn die Ursache für den Fehler bei der Abwicklung der Überweisung bei einem zwischengeschalteten Kreditinstitut liegt, das der Überweisende vorgegeben hat, oder soweit der Fehler bei der Abwicklung des Vertrags auf höherer Gewalt beruht.

(3) Von den Vorschriften der § 675 Abs. 1, §§ 676 bis 676b und des Absatzes 1 darf, soweit dort nichts anderes bestimmt ist, zum Nachteil des Überweisenden nur bei Überweisungen abgewichen werden,

1. deren Überweisender ein Kreditinstitut ist,
2. die den Betrag von 50 000 Euro übersteigen oder
3. die einem Konto eines Kreditinstituts mit Sitz außerhalb der Europäischen Union und des Europäischen Wirtschaftsraums gutgeschrieben werden sollen.

3. Zahlungsauftrag

§ 676d

(1) Durch die Annahme des Zahlungsauftrags im Rahmen des Überweisungsverkehrs verpflichtet sich ein zwischengeschaltetes Kreditinstitut gegenüber einem anderen Kreditinstitut, einen Überweisungsbetrag an ein weiteres Kreditinstitut weiterzuleiten.

(2) Das Kreditinstitut des Begünstigten ist verpflichtet, einen Überweisungsbetrag an das überweisende Kreditinstitut zurückzuleiten, wenn ihm vor dessen Eingang eine entsprechende Mitteilung durch das erstüberweisende Kreditinstitut zugeht. Im Rahmen von Zahlungsverkehrssystemen braucht der Widerruf von dem in den Regeln des Systems festgelegten Zeitpunkt an nicht mehr beachtet zu werden.

§ 676e

(1) Liegt die Ursache für eine verspätete oder vertragswidrig gekürzte Ausführung einer Überweisung in dem Verantwortungsbereich eines mit der Weiterleitung beauftragten Kreditinstituts, so hat dieses den Schaden zu ersetzen, der dem Kreditinstitut, von dem es beauftragt wurde, aus der Erfüllung der Ansprüche

des Überweisenden nach § 676b Abs. 1 und 2 entsteht.

(2) Das Kreditinstitut, das mit dem überweisenden Kreditinstitut einen Zahlungsauftrag geschlossen hat, ist verpflichtet, diesem die geleisteten Zahlungen zu erstatten, zu denen dieses nach § 676b Abs. 3 gegenüber dem Überweisenden verpflichtet war. Jedes zwischengeschaltete Kreditinstitut ist verpflichtet, dem Kreditinstitut, mit dem es einen Zahlungsauftrag zur Weiterleitung der Überweisung abgeschlossen hat, die nach Satz 1 oder nach dieser Vorschrift gezahlten Zahlungen zu erstatten. Das Kreditinstitut, das den Fehler zu vertreten hat, hat dem erstbeauftragten Institut den ihm aus der Erfüllung seiner Verpflichtungen nach § 676c Abs. 1 entstehenden weitergehenden Schaden zu ersetzen.

(3) An der Weiterleitung eines Überweisungsbetrags beteiligte Kreditinstitute, die nicht auf Ersatz haften, haben selbständig nach dem Verbleib des Überweisungsbetrags zu forschen und dem Anspruchsberechtigten den von ihnen aufgefundenen Überweisungsbetrag abzüglich der für die Nachforschung angefallenen Entgelte und Auslagen zuerstatten.

(4) Entfallen Ansprüche, weil der Überweisende das zur Weiterleitung beauftragte Kreditinstitut vorgegeben hat, so hat dieses den Überweisenden so zu stellen, wie er bei Anwendung des § 676b Abs. 3 stünde. Im übrigen gilt § 676c Abs. 1 und 2 sinngemäß.

4. Girovertrag

§ 676f

Durch den Girovertrag wird das Kreditinstitut verpflichtet, für den Kunden ein Konto einzurichten, eingehende Zahlungen auf dem Konto gutzuschreiben und abgeschlossene Überweisungsverträge über dieses Konto abzuwickeln.

§ 676g

(1) Ist ein Überweisungsbetrag bei dem Kreditinstitut des Begünstigten eingegangen, so hat es diesen Betrag dem Begünstigten innerhalb der vereinbarten Frist, bei Fehlen einer Fristvereinbarung innerhalb eines Bankgeschäftstages nach dem Tag, an dem der Betrag dem Kreditinstitut gutgeschrieben wurde, gutzuschreiben, es sei denn, es hat vor dem Eingang des Überweisungsbetrags eine Mitteilung nach § 676d Abs. 2 Satz 1 erhalten. Wird der überwiesene Betrag nicht fristgemäß dem Konto des Kunden gutgeschrieben, so hat das Kreditinstitut dem Kunden den Überweisungsbetrag für die Dauer der Verspätung zu verzinsen, es sei denn, daß die Ursache der Verspätung dem Überweisenden oder dem Begünstigten zuzurechnen ist. § 676b Abs. 1 Satz 2 ist anzuwenden.

(2) Hat das Kreditinstitut bei der Gutschrift auf dem Konto des Kunden den Überweisungsbetrag vertragswidrig gekürzt, so hat es den Fehlbetrag dem Begünstigten kosten- und gebührenfrei gutzuschreiben. Der Anspruch des Kreditinstituts auf ein im Girovertrag vereinbartes Entgelt für die Gutschrift von eingehenden Zahlungen bleibt unberührt.

(3) Ist ein Zahlungsauftrag von einem Kreditinstitut nicht ausgeführt worden, das von dem Kreditinstitut des Begünstigten mit der Entgegennahme beauftragt worden ist, so hat dieses seinem Kunden den Überweisungsbetrag ohne zusätzliche Entgelte und Kosten gutzuschreiben.

(4) Die Ansprüche nach den Absätzen 1 bis 3 setzen ein Verschulden nicht voraus. Weitergehende Ansprüche, die ein Verschulden voraussetzen, bleiben unberührt. Das Kreditinstitut des Begünstigten hat hierbei ein Verschulden eines von ihm zwischengeschalteten Kreditinstituts wie eigenes Verschulden zu vertreten. Die Haftung nach Satz 2 kann auf 25 000 Euro begrenzt werden. Die Haftung für durch Verzug entstandenen Schaden kann auf 12 500 Euro begrenzt werden; dies gilt nicht für den Zinsschaden und für Risiken, die das Kreditinstitut besonders übernommen hat.

(5) Von den Vorschriften der Absätze 1 bis 4 darf, soweit dort nichts anderes bestimmt ist, zum Nachteil des Begünstigten nur bei Überweisungen der in § 676c Abs. 3 bezeichneten Art abgewichen werden."

Artikel 2

Widerruf von Übertragungsaufträgen

(1) Der Widerruf eines Auftrags, Wertpapiere oder Ansprüche auf Herausgabe von Wertpapieren im Wege der Verbuchung oder auf sonstige Weise weiterzuleiten (Übertragungsauftrag), ist nur wirksam, wenn er dem depotführenden Unternehmen des Begünstigten so rechtzeitig mitgeteilt wird, daß der Widerruf unter Wahrung der gebotenen Sorgfalt noch vor der Verbuchung auf dem Depot des Begünstigten berücksichtigt werden kann. Die Wertpapiere oder die Ansprüche auf Herausgabe von Wertpapieren sind in diesem Fall an das erstbeauftragte Institut zurückzuleiten. Im Rahmen von Wertpapierlieferungs- und Abrechnungssystemen kann ein Übertragungsauftrag abweichend von Satz 1 bereits von dem in den Regeln des Systems bestimmten Zeitpunkt an nicht mehr widerrufen werden.

(2) Absatz 1 gilt nur für Übertragungsaufträge, mit deren Ausführung vor dem 14. August 1999 begonnen wurde.

Artikel 3

Änderung anderer Gesetze

(1) Nach Artikel 227 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche, zuletzt geändert durch …, wird folgender Artikel 228 eingefügt:

„Artikel 228

Übergangsregelung zum Überweisungsgesetz

(1) Die §§ 676 bis 676g des Bürgerlichen Gesetzbuchs gelten nicht für Überweisungen, mit deren Abwicklung vor dem 14. August 1999 begonnen wurde.

(2) Die §§ 676a bis 676g gelten nicht für inländische Überweisungen und Überweisungen in andere als die in § 676a Abs. 2 des Bürgerlichen Gesetzbuchs bezeichneten Länder, mit deren Abwicklung vor dem 1. Januar 2002 begonnen wurde. Für diese Überweisungen gelten die bis dahin geltenden Vorschriften und Grundsätze.

(3) Die §§ 676a bis 676g gelten nicht für inländische Überweisungen im Rahmen des Rentenzahlverfahrens der Rentenversicherungsträger und vergleichbare inländische Überweisungen anderer Sozialversicherungsträger.

(4) Die §§ 676a bis 676g des Bürgerlichen Gesetzbuchs lassen Vorschriften aus völkerrechtlichen Verträgen, insbesondere aus dem Postgiroübereinkommen und dem Postanweisungsübereinkommen unberührt."

(2) Das AGB-Gesetz vom 9. Dezember 1976 (BGBl. I S. 3317), zuletzt geändert durch …, wird wie folgt geändert:

1. Dem § 9 Abs. 2 wird folgender Satz angefügt:

   „Eine unangemessene Benachteiligung liegt im Zweifel nicht vor, wenn eine Bestimmung von der gesetzlichen Regelung abweicht und dabei von einer dort ausdrücklich vorgesehenen Möglichkeit der Abweichung Gebrauch macht."

2. § 13 Abs. 3 wird wie folgt gefaßt:

   „(3) Die in Absatz 2 Nr. 1 bezeichneten Verbände können Ansprüche auf Unterlassung und auf Widerruf nicht geltend machen, wenn Allgemeine Geschäftsbedingungen gegenüber einem Unternehmer (§ 24 Satz 1 Nr. 1) verwendet oder wenn Allgemeine Geschäftsbedingungen zur ausschließlichen Verwendung zwischen Unternehmern empfohlen werden."

3. § 27 wird wie folgt gefaßt:

   „§ 27

   Ermächtigung zum Erlaß von Rechtsverordnungen

   Das Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie kann im Einvernehmen mit dem Bundesministerium der Justiz durch Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundesrates die Allgemeinen Bedingungen für die Versorgung mit Wasser und Fernwärme sowie die Entsorgung von Abwasser einschließlich von Rahmenregelungen über die Entgelte ausgewogen gestalten und hierbei unter angemessener Berücksichtigung der beiderseitigen Interessen

   1. die Bestimmungen der Verträge einheitlich festsetzen,
   2. Regelungen über den Vertragsabschluß, den Gegenstand und die Beendigung der Verträge treffen sowie
   3. die Rechte und Pflichten der Vertragsparteien festlegen.

   Satz 1 gilt entsprechend für Bedingungen öffentlich-rechtlich gestalteter Ver- und Entsorgungsverhältnisse mit Ausnahme der Regelung des Verwaltungsverfahrens."

4. Dem § 28 wird folgender Absatz 4 angefügt:

   „(4) Rechtsverordnungen, die auf Grund von § 27 in seiner vor dem … [einsetzen: das Datum des Inkrafttretens dieses Gesetzes] geltenden Fassung erlassen worden sind, können nach Maßgabe von § 27 in seiner seitdem geltenden Fassung geändert oder aufgehoben werden."

5. Nach § 28 werden folgende §§ 29 und 29a eingefügt:

   „§ 29

   Kundenbeschwerden

   Die beteiligten Kreditinstitute müssen ein außergerichtliches Verfahren zur Beilegung von Streitigkeiten aus der Anwendung der §§ 676 bis 676g des Bürgerlichen Gesetzbuchs einrichten oder an einem solchen Verfahren bei einer anderen Stelle teilnehmen und für den Auftraggeber spätestens vor der Annahme des Überweisungsauftrags Informationen hierüber bereithalten. Das Verfahren muß den Anforderungen der Empfehlung der Europäischen Kommission vom 30. März 1998, betreffend die Grundsätze für Einrichtungen, die für die außergerichtliche Beilegung von Verbraucherrechtsstreitigkeiten zuständig sind (ABl. EG Nr. L 155 S. 31), genügen.

   § 29a

   Bußgeldvorschriften

   (1) Ordnungswidrig handelt, wer entgegen § 29 Satz 1 ein außergerichtliches Verfahren nicht einrichtet und an einem solchen Verfahren bei einer anderen Stelle nicht teilnimmt.

   (2) Die Ordnungswidrigkeit kann mit einer Geldbuße bis zu hunderttausend Deutsche Mark geahndet werden.

   (3) Verwaltungsbehörde im Sinne des § 36 Abs. 1 Nr. 1 des Gesetzes über Ordnungswidrigkeiten ist das Bundesaufsichtsamt für das Kreditwesen."

(3) Dem § 116 der Insolvenzordnung vom 5. Oktober 1994 (BGBl. I S. 2866), die zuletzt durch … geändert worden ist, wird folgender Satz angefügt:

„Satz 1 findet keine Anwendung auf Überweisungsverträge sowie auf Zahlungs- und Übertragungsaufträge; diese bestehen mit Wirkung für die Masse fort."

Artikel 4

Inkrafttreten

Dieses Gesetz tritt am 14. August 1999 in Kraft.

Anlage zu § 676a Abs. 1 Satz 2 des Bürgerlichen Gesetzbuchs

Kreditinstitute haben ihren tatsächlichen und möglichen Kunden die Informationen über die Konditionen für grenzüberschreitende Überweisungen schriftlich, elektronisch oder in sonst geeigneter Weise und in leicht verständlicher Form zur Verfügung zu stellen. Diese Informationen müssen mindestens folgendes umfassen:

A. vor Ausführung einer Überweisung

1. die Angabe der Zeitspanne, die erforderlich ist, bis der Betrag im Rahmen der Ausführung eines dem Kreditinstitut erteilten Auftrags für eine Überweisung dem Konto des Instituts des Begünstigten gutgeschrieben wird. Der Beginn dieser Frist ist genau anzugeben;
2. die Angabe der Zeitspanne, die bei Eingang einer grenzüberschreitenden Überweisung erforderlich ist, bis der dem Konto des Instituts gutgeschriebene Betrag dem Konto des Begünstigten gutgeschrieben wird;
3. die Berechnungsmodalitäten aller vom Kunden an das Institut zu zahlenden Entgelte und Auslagen, gegebenenfalls einschließlich der Sätze;
4. gegebenenfalls das von dem Institut zugrunde gelegte Wertstellungsdatum;
5. die Angabe der den Kunden zur Verfügung stehenden Beschwerde- und Abhilfeverfahren sowie der Einzelheiten ihrer Inanspruchnahme;
6. die Angabe der bei der Umrechnung angewandten Referenzkurse;

B. nach Ausführung der Überweisung

1. eine Bezugsangabe, anhand derer der Kunde die grenzüberschreitende Überweisung bestimmen kann;
2. den eigentlichen Überweisungsbetrag;
3. den Betrag sämtlicher vom Kunden zu zahlender Gebühren und Provisionen;
4. gegebenenfalls das von dem Institut zugrunde gelegte Wertstellungsdatum.

Hat der Auftraggeber verfügt, daß die Kosten für die grenzüberschreitende Überweisung ganz oder teilweise vom Begünstigten zu tragen sind, so ist dieser von seinem eigenen Kreditinstitut hiervon in Kenntnis zu setzen.

Diese Anlage gilt nicht für Überweisungen der in § 676c Abs. 3 bezeichneten Art.

Begründung

A. Allgemeiner Teil

1. Ziel des Gesetzes

Die Richtlinie der Europäischen Union Nr. 97/5/EG vom 27. Januar 1997 über grenzüberschreitende Überweisungen (ABl. Nr. L 43 S. 25 – im folgenden Überweisungsrichtlinie genannt) ist bis zum Ablauf des 14. August 1999 in nationales Recht umzusetzen. Die Überweisungsrichtlinie regelt vier immer wieder auftretende Streitpunkte bei der Ausführung von Überweisungen:

(1) die Information des Kunden über die Dauer, die Entgelte und die sonstigen Kosten von Überweisungen,

(2) die fristgerechte Ausführung von Überweisungen,

(3) die ungekürzte Ausführung von Überweisungen und

(4) die kostenlose Gutbringung fehlgeschlagener Überweisungen (sog. Money-back-Garantie).

Diese Fragen regelt die Überweisungsrichtlinie für grenzüberschreitende Überweisungen, nicht für nationale Überweisungen. Sie regelt diese Frage in erster Linie für kleine und mittlere Unternehmen, aber auch für große Unternehmen und für Verbraucher. Ausgenommen sind lediglich Überweisungen zwischen den Kreditinstituten selbst und Überweisungen von Finanzinstituten.

2. Gesetzgebungskompetenz

Das Gesetz wird auf die Gesetzgebungszuständigkeit des Bundes nach Artikel 74 Abs. 1 Nr. 1 (Bürgerliches Recht) und Nr. 11 (Recht der Wirtschaft) des Grundgesetzes gestützt.

3. Umsetzungsbedarf, Art der Umsetzung

a) Umsetzungsbedarf

aa) Überweisungsrichtlinie

Die Überweisungsrichtlinie bedarf der Umsetzung in das deutsche Recht. Gesetzliche Vorschriften, die eine Umsetzung der Überweisungsrichtlinie sicherstellen würden, bestehen nicht. Das Recht der Überweisung wird in Deutschland als Teil des Girovertrags begriffen. Der Girovertrag wiederum ist eine spezielle Form des Geschäftsbesorgungsvertrags, der in § 675 des Bürgerlichen Gesetzbuchs geregelt ist. Diese Vorschrift beschränkt sich allerdings auf eine Verweisung auf das Auftragsrecht, das die Rechte und Pflichten der Beteiligten im Zusammenhang mit Überweisungen nur ansatzweise und in den von der Überweisungsrichtlinie angesprochenen Punkten gar nicht regelt. Zur Umsetzung der Überweisungsrichtlinie kann auch nicht auf eine gefestigte Vertragspraxis oder Rechtsgrundsätze des Bundesgerichtshofes zurückgegriffen werden. Die Rechte und Pflichten der Beteiligten werden zwar in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Kreditinstitute behandelt. Es gibt auch gefestigte Rechtsgrundsätze, die der Bundesgerichtshof aus Anlaß der Überprüfung der Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Banken nach dem AGB-Gesetz entwickelt hat. Diese Rechtsgrundsätze genügen aber zur Umsetzung der Überweisungsrichtlinie nicht, weil sie in sämtlichen von der Überweisungsrichtlinie angesprochenen Fragen zu genau gegenteiligen und für den Auftraggeber ungünstigeren Ergebnissen führen.

Das Kreditinstitut des Auftraggebers ist nach den in Deutschland geltenden Rechtsgrundsätzen für die Abwicklung der Überweisung nur insoweit verantwortlich, als es sie selbst besorgt. Für das Verhalten von ihm beauftragter zwischengeschalteter Kreditinstitute ist das erstbeauftragte Kreditinstitut nicht verantwortlich. Der Auftraggeber kann sich daher stets nur an das Kreditinstitut halten, bei dem die Abwicklungsstörung vorgefallen ist. In aller Regel ist es für ihn auch nicht einfach festzustellen, um welches Kreditinstitut es sich dabei handelt. Auch in den weiteren Einzelheiten unterscheiden sich die Vertragspraxis und die hierzu entwickelten Rechtsprechungsgrundsätze in Deutschland von den Vorgaben der Überweisungsrichtlinie: Der Auftraggeber einer Überweisung hat in Deutschland in aller Regel keinen Anspruch darauf, daß diese innerhalb einer bestimmten Frist ausgeführt wird. Jedenfalls steht ihm bei Verzögerungen in aller Regel kein Anspruch auf Zinsentschädigung zu. Der Auftraggeber einer Überweisung kann in Deutschland zwar angeben, welche Entgelte und Kosten er selbst und welche Entgelte und Kosten der Begünstigte tragen soll. Werden seine Anweisungen aber nicht beachtet, ist er in Deutschland gehalten, die Nachüberweisung der fehlenden Beträge selbst und auf eigene Kosten zu veranlassen. Ansprüche gegen die beteiligten Kreditinstitute stehen ihm nicht zu. Wird eine Überweisung nicht ausgeführt, kann das erstbeauftragte Kreditinstitut sein Konto gleichwohl mit dem Überweisungsbetrag belasten. Der Auftraggeber muß den Überweisungsauftrag erneut erteilen und sich selbst um die Wiederbeschaffung des Überweisungsbetrags aus der fehlgeschlagenen Überweisung bemühen. Diese Ergebnisse stehen im Widerspruch zu den Artikeln 6 bis 8 der Überweisungsrichtlinie. Die Rechtslage muß daher geändert werden.

bb) Richtlinie über die Wirksamkeit von Abrechnungen in Zahlungs- sowie Wertpapierliefer- und -abrechnungssystemen

Die Überweisungsrichtlinie hat in einem Bereich enge Berührungspunkte mit der Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates vom 19. Mai 1998 über die Wirksamkeit von Abrechnungen in Zahlungs- sowie Wertpapierliefer- und -abrechnungssystemen (ABl. EG Nr. L 166 S. 45 – im folgenden Zahlungssicherungs-

richtlinie genannt), die bis 11. Dezember 1999 umzusetzen ist. Der angesprochene Bereich sind die Zahlungs- und Übertragungsaufträge. Es handelt sich um in der Zahlungssicherungsrichtlinie so bezeichnete Verträge, mit denen sich ein Kreditinstitut einem anderen gegenüber verpflichtet, eine Überweisung weiterzuleiten (Zahlungsaufträge) oder eine Wertpapierübertragung weiterzugeben (Übertragungsauftrag). Nach den Artikeln 3 und 5 der Zahlungssicherungsrichtlinie dürfen solche Verträge nur zu den im System festgelegten Bedingungen während der Ausführung einer Überweisung oder Wertpapierübertragung einseitig beendet werden. Diese Bestimmung muß mit der Berechtigung des Auftraggebers, den Auftrag zu kündigen, einerseits und mit der Verpflichtung des Kreditinstituts des Begünstigten andererseits verzahnt werden, den erhaltenen Geldbetrag auch spätestens zum Ablauf des auf den Eingang folgenden Tages auszukehren. Dem Zahlungsauftrag sind im übrigen auch die nach der Überweisungsrichtlinie zu begründenden Rückgriffsansprüche zuzuordnen.

b) Auftrags- und Geschäftsbesorgungsrecht als legislativer Ansatz

Bei der anstehenden Änderung der Rechtslage bereitet der erwähnte Umstand Schwierigkeiten, daß die Rechte und Pflichten der Beteiligten bei inländischen wie grenzüberschreitenden Überweisungen in Deutschland nicht gesetzlich geregelt sind. Es muß daher zum Zwecke der Umsetzung zunächst ein legislativer Rahmen geschaffen werden. Als solcher legislativer Rahmen kommt zunächst der Girovertrag in Betracht, der in § 675 des Bürgerlichen Gesetzbuchs und den dort in Bezug genommenen Vorschriften des Auftragsrechts eine, wenn auch sehr schmale gesetzliche Grundlage gefunden hat. Diese Vorschriften erfassen allerdings den Girovertrag schlechthin und nicht nur Giroverträge mit Auslandsberührung. Überhaupt sind im Bürgerlichen Gesetzbuch nur Inlandssachverhalte und keine Auslandssachverhalte geregelt. Das Bürgerliche Gesetzbuch ist auf Auslandssachverhalte nur anwendbar, wenn die Regeln des internationalen Privatrechts in den Artikeln 3 bis 38 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche dies bestimmen. Das Auftragsrecht kommt daher als legislativer Rahmen für eine Umsetzung der Überweisungsrichtlinie nur in Frage, wenn dort die Einzelheiten nicht nur von grenzüberschreitenden, sondern auch von Inlandsüberweisungen geregelt werden.

c) Einbeziehung von Inlandsüberweisungen

Die Regelung von Inlandsüberweisungen ist durch die Überweisungsrichtlinie nicht vorgegeben, weil sie nach ihrem Artikel 1 nur grenzüberschreitende Überweisungen bis zu 50 000 Euro betrifft. Einer Übertragung der in ihr enthaltenen Rechtsgrundsätze auf Inlandsüberweisungen steht die Überweisungsrichtlinie aber auch nicht entgegen. Eine solche Maßnahme würde im Gegenteil sogar ihrer Zielsetzung entsprechen, wie sie sich aus dem zweiten Erwägungsgrund ergibt. Danach sollen die Vorschriften der Überweisungsrichtlinie dazu führen, daß Überweisungen schnell und korrekt ausgeführt werden. Das läßt sich noch besser erreichen, wenn das System der Überweisungsrichtlinie nicht nur für grenzüberschreitende, sondern auch für Inlandsüberweisungen in dem betreffenden Mitgliedstaat gelten würde. Der deutsche Gesetzgeber könnte es aber für Inlandsüberweisungen auch bei den bisherigen Rechtsgrundsätzen belassen. Darin läge indes eine Schlechterstellung der Inländer. Denn das EG-Recht besagt in allen zentralen Fragen des Überweisungsrechts genau das Gegenteil von dem, was die Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Kreditinstitute und die dazu entwickelten Rechtsgrundsätze des Bundesgerichtshofes besagen. Und dies benachteiligt Auftraggeber und Begünstigte. Diese Schlechterstellung der Inländer ist zwar EG-rechtlich nicht zu beanstanden. Sie könnte aber wohl nur erwogen werden, wenn es für eine solche Unterscheidung einen sachlichen Grund gäbe. Das ist nicht der Fall. Nach den deutschen Rechtsgrundsätzen ist das Haftungsrisiko der Kreditinstitute deutlich geringer als nach den Vorgaben der Überweisungsrichtlinie. Deren Beibehaltung wäre aber sachlich nur zu rechtfertigen, wenn das Haftungsrisiko bei Inlandsüberweisungen auch größer wäre als bei grenzüberschreitenden Überweisungen oder wenn bei Inlandsüberweisungen die Rückgriffsmöglichkeiten der Kreditinstitute schlechter wären als bei grenzüberschreitenden Überweisungen. Nach den vorliegenden Erkenntnissen liegt es gerade umgekehrt. Das Fehler- und Haftungsrisiko der Kreditinstitute ist im Inland deutlich niedriger als bei grenzüberschreitenden Überweisungen. Die Vorgaben der Überweisungsrichtlinie nehmen damit aber den bestehenden Rechtsgrundsätzen des deutschen Rechts zu Überweisungen ihre innere Rechtfertigung.

Gegen die unterschiedliche Behandlung von Inlands- und EG-Überweisungen spricht auch, daß eine solche Unterscheidung zu willkürlichen Ergebnissen führen würde: So bieten beispielsweise viele im EG-Ausland ansässige Unternehmen ihren in Deutschland ansässigen Kunden neben einem Konto an ihrem ausländischen Sitz auch ein Konto in Deutschland an. Wählt der Kunde das Konto am Sitz des Unternehmens, käme er in den Genuß der für ihn günstigen EG-Vorschriften. Wählt er dagegen das deutsche Konto, würde das zur Anwendung der bisherigen deutschen Grundsätze führen, die für ihn ungünstiger sind. Das anwendbare Recht hinge also von dem Zufall ab, welches Konto der Kunde wählt. Allerdings fallen bei Auslandsüberweisungen höhere Gebühren an als bei Inlandsüberweisungen. Diese unterschiedlichen Gebühren beruhen aber auf dem erhöhten Aufwand und nicht auf dem eventuell erhöhten Haftungsrisiko, das sich im übrigen bisher auch mangels Umsetzung der Überweisungsrichtlinie nicht realisiert hat. Die Anwendung der Vorgaben der Überweisungsrichtlinie auf Inlandsüberweisungen ist daher sachlich zwingend.

Eine solche Angleichung des Inlandsüberweisungsrechts an das EG-Überweisungsrecht ist schließlich auch kaum vermeidbar. Deutschland nimmt mit Wirkung vom 1. Januar 1999 an der dritten Stufe der Europäischen Währungsunion teil. Damit geht der deutsche Geld- und Kapitalmarkt in dem gemeinsamen Geld- und Kapitalmarkt der Teilnehmerstaaten der Europäischen Währungsunion auf. Dies wird auch dazu führen, daß die Teilnehmerstaaten der Europäischen Währungsunion ihre nationalen Vorschriften, die für das Funktionieren

des einheitlichen Geld- und Kapitalmarkts notwendig sind, auch ohne EG-rechtlichen Zwang angleichen. Dazu gehören auch Überweisungen, so daß die Beibehaltung der nationalen deutschen Rechtsgrundsätze für Inlandsüberweisungen nicht nur inländernachteilig, sondern auch kurzsichtig wäre. Die Kreditinstitute werden auch Mühe haben, ihren Inlandskunden diese sachlich nicht begründbare Unterscheidung verständlich zu machen, und jedenfalls den Unternehmenskunden die gleichen Konditionen anbieten müssen.

d) Einbeziehung von Drittstaatsüberweisungen

Auch die Einbeziehung von Drittstaatsüberweisungen ist durch die Überweisungsrichtlinie nicht vorgegeben. Völlig frei ist der nationale deutsche Gesetzgeber bei der Umsetzung aber nicht. Nach dem Abkommen über den Europäischen Wirtschaftsraum entfalten EU-Richtlinien mit Bedeutung für den Europäischen Wirtschaftsraum auch Wirkungen außerhalb der Europäischen Union in den diesem Abkommen beigetretenen Staaten. Diese dürften deshalb gar nicht ausgenommen werden. Ausgenommen werden dürften aber andere Drittstaaten wie die Schweiz oder die USA. Für eine solche Herausnahme spricht, daß in diesen Staaten ein Rückgriffsanspruch der Kreditinstitute, wie er nach der Überweisungsrichtlinie vorzusehen ist, nicht gesichert ist. Dieses Argument vermag aber letztlich nicht zu überzeugen. Schon um eine Umgehung der Überweisungsrichtlinie zu verhindern, müssen Überweisungen von und aus Drittstaaten außerhalb des Europäischen Wirtschaftsraums auf dem Weg der Überweisung vom Auftraggeber zum Begünstigten einbezogen werden. Ein genereller Ausschluß von Drittstaatsüberweisungen ist daher nicht möglich.

Überweisungen aus solchen Drittstaaten in die Europäische Union anders zu behandeln als Überweisungen in der Europäischen Union, läßt sich sachlich nicht begründen. Es gibt keinen Grund, der ein nationales Kreditinstitut berechtigen würde, eine Überweisung nicht schnellstmöglich, jedenfalls in der vereinbarten Frist weiterzuleiten. Auch ist nicht ersichtlich, weshalb es zu im Vertrag nicht vorgesehenen Abzügen berechtigt oder nicht für einen bei ihm eintretenden Verlust der Überweisung haftbar sein soll.

Das Argument könnte aber bei Überweisungen in Drittstaaten begründet sein. Hier fehlt es oft an einem Rückgriff, der aber letztlich zur inneren Rechtfertigung des Systems der Richtlinie gehört. Eine Herausnahme solcher Überweisungen würde aber dazu führen, daß das Recht dieser Überweisungen nach wie vor nicht gesetzlich geregelt wäre. Ob die Rechtsprechung ihre Grundsätze in Anbetracht einer im übrigen anderen Gesetzgebung ändert, läßt sich nicht vorhersagen, aber auch nicht ausschließen. Ändert sich die Rechtsprechung, dann würden die Grundsätze der neuen Regelungen ohnehin für Drittstaatsüberweisungen gelten. Andernfalls würden diese Überweisungen völlig anders behandelt als EU- und EWR-Überweisungen. Das würde jedenfalls bei Überweisungen in Staaten wie die Schweiz oder die USA zu befremdlichen Ergebnissen führen, zumal die US-amerikanischen Regelungen Vorbild für die Richtlinie waren. Eine Herausnahme solcher Überweisungen ist auch nicht geboten. Die nicht bestreitbaren Nachteile der Kreditinstitute in diesen Fällen lassen sich nämlich dadurch auffangen, daß die Möglichkeit vorgesehen wird, bei solchen Überweisungen abweichende Vereinbarungen zu treffen. Das gesetzliche Leitbild wäre dann einheitlich.

Allerdings können bei Überweisungen in Drittstaaten außerhalb (West-)Europas nicht in jeder Hinsicht die gleichen Maßstäbe angelegt werden. Dies betrifft hauptsächlich die Überweisungsfristen. Hier sehen die Richtlinie und in ihrer Umsetzung der Entwurf Regelausführungsfristen vor, die zwar abbedungen werden können, aber gleichwohl zu konkreten Fristangaben zwingen. Dies kann nicht bei jedem Staat außerhalb der Europäischen Union und des Europäischen Wirtschaftsraums verlangt werden. Der Entwurf sieht deshalb solche Fristen nur innerhalb der Europäischen Union und des Europäischen Wirtschaftsraums sowie im Verhältnis zur Schweiz vor. Ansonsten gibt er keine Vorgaben.

e) Integration in das Bürgerliche Gesetzbuch

Der Entwurf schlägt vor, die neuen Vorschriften für Überweisungen in den Zehnten Titel des Zweiten Buches des Bürgerlichen Gesetzbuchs einzustellen. Die Rechte und Pflichten bei Überweisungen werden derzeit aus dem in diesem Titel geregelten Geschäftsbesorgungs- und Auftragsrecht abgeleitet. Diese Vorschriften sind auch weiterhin als Grundlage für die Umsetzung geeignet. Denn die Ausführung einer Überweisung und deren Weiterleitung an den Kunden sowie die Auszahlung an den Begünstigten sind und bleiben der Sache nach Geschäftsbesorgungsverträge. Die nach der Richtlinie erforderlichen Änderungen an dem durch die Allgemeinen Geschäftsbedingungen ausgestalteten Pflichtengefüge ändern an dieser sachlichen Einordnung nichts. Und dies spricht auch dagegen, die Überweisungsrichtlinie durch Sondergesetz umzusetzen, was gleichfalls erwogen worden ist. Ein solches Sondergesetz könnte sich kaum auf eine Wiederholung der Überweisungsrichtlinie beschränken. Es müßten der Überweisungsvertrag, der Zahlungsauftrag und der Girovertrag insgesamt geregelt werden. Auch bei einer solchen Spezialregelung wäre nicht zu vermeiden, daß die drei Vertragstypen Unterfälle des Geschäftsbesorgungsvertrags sind. Denn dies macht ihren Charakter aus und läßt sich auch durch Regelung in einem Sondergesetz nicht ändern. Unterfälle des Geschäftsbesorgungsvertrags aber nicht im Bürgerlichen Gesetzbuch, sondern in einem Sondergesetz zu regeln, empfiehlt sich nicht. Zusammengehörende Vorschriften würden auseinandergerissen und der inhaltliche Zusammenhang zwischen diesen beiden Vertragstypen auch für rechtsuchende Bürger oder Unternehmen unnötig erschwert und verkompliziert. Im übrigen würde der Gedanke eines auf diese Vertragstypen beschränkten Sondergesetzes auch nicht den Forderungen entsprechen, die gegenwärtig im Schrifttum teilweise erhoben werden. Diese gehen dahin, das gesamte Bankvertragsrecht in einem Sondergesetz zu regeln, wie es für den Bereich der Versicherungen im Versicherungsvertragsgesetz geschehen ist (vgl. jüngst

Aden, Empfiehlt sich die Schaffung eines Bankvertragsgesetzes? in: Zeitschrift für Rechtspolitik 1997, S. 358). Diese Aufteilung des Vertragsrechts in mehrere Stammgesetze hat beim Versicherungsvertragsgesetz im wesentlichen historische Gründe. Beim Bankvertragsrecht empfiehlt sich das aus im wesentlichen zwei Gründen nicht. Die Schaffung eines eigenständigen Bankvertragsgesetzes würde das bisher einheitliche Schuldrecht in verschiedene Sondergesetze zersplittern und damit letztlich den Zusammenhang dieses Rechtsgebiets zerstören, was der Einhaltung der Rechtsordnung und im übrigen auch der Übersichtlichkeit des Rechts für den rechtsuchenden Bürger und das rechtsuchende Unternehmen sehr abträglich wäre. Außerdem würde eine Gesamtkodifikation der Materie selbst mehr schaden als nutzen. Das Bankvertragsrecht ist derzeit auch deshalb nicht gesetzlich im einzelnen geregelt, weil es eine Materie ist, die auf Beweglichkeit angewiesen ist. Das Bankvertragsrecht muß sich schnell an veränderte Bedingungen anpassen können. Das würde durch ein Bankvertragsgesetz tendenziell eher erschwert als gefördert.

f) Schaffung eines eigenständigen Vertragstyps „Überweisungsvertrag“

Die Umsetzung der Überweisungsrichtlinie im Rahmen des Geschäftsbesorgungs- und Auftragsrechts zwingt dazu, den Geschäftsbesorgungsvertrag zu einem eigenständigen Untertitel aufzuwerten und gleichzeitig in verschiedene Unterfälle zu untergliedern, die die zur Umsetzung der Überweisungsrichtlinie erforderlichen Vorschriften aufnehmen. Der Entwurf schlägt vor, folgende drei Unterfälle des Geschäftsbesorgungsvertrages besonders zu regeln:

– Überweisungsvertrag,

– Zahlungsauftrag,

– Girovertrag.

Diese Aufteilung wirkt auf den ersten Blick überraschend, ist aber nach dem Inhalt der Überweisungs-, aber auch der Zahlungssicherungsrichtlinie nicht vermeidbar. Es hätte aus deutscher Sicht nähergelegen, die Rechte und Pflichten bei Überweisungen im Rahmen des Girovertrags zu regeln. In Deutschland wird nämlich die weit überwiegende Zahl von Überweisungen im Rahmen eines Girovertrags abgewickelt. Dieses Modell läßt sich aber nach der Richtlinie aus folgenden Gründen nicht mehr aufrechterhalten:

1. Zunächst geht die Überweisungsrichtlinie selbst davon aus, daß die Parteien zur Durchführung einer Überweisung einen Vertrag abschließen. Das ergibt sich daraus, daß die Parteien etwa die Frist oder die erlaubten Abzüge bei Überweisungen vereinbaren können, was bei der bisherigen Konstruktion gar nicht durchführbar ist. Nach deutschem Recht ist die Überweisung nämlich eine Weisung des Auftraggebers an seine Bank, die jedenfalls für die Bank nicht verhandelbar ist. Die Überweisungsrichtlinie geht demgegenüber davon aus, daß der Überweisungsauftrag ein wirklicher Auftrag ist, über dessen Bedingungen im Detail Vereinbarungen getroffen werden können.

2. Auch ohne diese Vorgabe wäre das bisherige Modell – Überweisung als Weisung im Sinne von § 665 BGB – nicht mehr durchzuführen. Nach bisherigem deutschen Recht ist die Bank nämlich aufgrund des Girovertrags verpflichtet, die durch den Überweisungsauftrag ihr erteilte Weisung des Kunden auszuführen. Sie hat kein Recht, die Überweisung abzulehnen oder Modifikationen am Auftrag vorzunehmen. Ein solches Modell setzt allerdings die im deutschen Recht bisher auch geltenden Rahmenbedingungen voraus. Danach ist das Kreditinstitut aufgrund des Überweisungsauftrags nicht zum Erfolg, sondern nur dazu verpflichtet, sich um den Erfolg zu bemühen. Jedes Kreditinstitut haftet auch nur für sein eigenes Tun, nicht für das Handeln zwischengeschalteter Banken. Ferner ist das Kreditinstitut auch nicht verpflichtet, bestimmte Zusagen im Hinblick auf die Überweisungsfrist oder auf Abzüge vorzunehmen. Aufgrund der Richtlinie muß die Rechtslage in sämtlichen Punkten geändert werden. Das Kreditinstitut schuldet künftig nicht nur Bemühen um den Erfolg, sondern den Erfolg. Es haftet auch nicht nur für eigenes Tun, sondern auch für fremdes Verhalten. Ferner wird die Zeitdauer einer Überweisung ebenso vorgegeben, wie die Möglichkeit, Entgelte anderer Banken in Abzug zu bringen. Beides ist zwar dispositiv. Es müssen aber erstens Vereinbarungen überhaupt möglich sein und vor allem ausdrücklich getroffen werden. Schließlich geht Artikel 5 der Überweisungsrichtlinie davon aus, daß das Kreditinstitut keineswegs verpflichtet ist, den nach Annahme des Überweisungsvertrags geschuldeten Erfolg auch zu übernehmen. Das ist bei dem bisherigen Weisungsmodell nicht erreichbar.

3. Hinzu kommt, daß die Überweisungsrichtlinie dazu zwingt, die Barüberweisung zu regeln. Es handelt sich um eine Überweisung, bei der der Auftraggeber der beauftragten Bank den Geldbetrag in bar zur Verfügung stellt, der auf ein anderes Konto überwiesen werden soll. Der Girovertrag kann als Vertragstyp einen solchen Vorgang nicht abdecken, da er wesensmäßig voraussetzt, daß ein Konto bei der beauftragten Bank geführt wird. Für die Durchführung von Barüberweisungen müßte also der Vertragstyp Überweisungsvertrag ohnehin eingeführt werden. Es würde dann keinen Sinn mehr machen, die eigentlichen Vorschriften nicht dort, sondern in einem anderen Vertragstyp, nämlich dem Girovertrag, zu regeln.

4. Mit der Einführung des neuen Vertragstyps Überweisungsvertrag wird das Girovertragsrecht im übrigen auch an das Recht des Depotvertrags angeglichen. Die Praxis behandelt diese Vertragstypen in der technischen Abwicklung im wesentlichen gleich. In der Regel hat das Depot dieselbe Nummer wie das dazugehörige Girokonto. Auch sonst wird ein Depot wie ein Sonderfall des Girokontos behandelt. In einem Punkt unterscheiden sich Giro- und Depotvertrag derzeit voneinander: Während der einzelne Überweisungsauftrag beim Girovertrag bisher als Weisung angesehen wird, wird der einzelne Anschaffungsauftrag beim Depotvertrag als selbständiger Kaufauftrag behandelt. Dies geht darauf zurück, daß die Weisung

als konstruktive Grundlage ausscheidet, wenn die Rechte und Pflichten im einzelnen verbindlich geregelt sind, wie das beim Kauf generell der Fall ist. Führt man diese aufgrund der Überweisungsrichtlinie für die Überweisung nunmehr ein, gilt dasselbe auch für die Überweisungen. Giro- und Depotvertrag werden also durch die Einführung des Überweisungsvertrags aneinander angeglichen. Die technische Abwicklung ändert sich dadurch nicht.

Neben dem Überweisungsvertrag sollen auch der Zahlungsauftrag und der Girovertrag als eigenständige Vertragstypen geregelt werden.

Mit „Zahlungsauftrag" wird ein Geschäftsbesorgungsvertrag bezeichnet, durch den ein Kreditinstitut sich gegenüber einem anderen Kreditinstitut verpflichtet, einen diesem erteilten Überweisungsauftrag weiterzuleiten. Verträge dieser Art sind gegenwärtig weitverbreitet, weil die meisten Überweisungen unter Einschaltung von Girozentralen oder anderen Kreditinstituten ausgeführt werden müssen. Diese Geschäftsbesorgungsverträge, die derzeit keine besondere Bezeichnung führen, müssen eigenständig ausgestaltet werden, weil die Überweisungsrichtlinie und die Zahlungssicherungsrichtlinie inhaltliche Vorgaben hierfür treffen. Die Überweisungsrichtlinie zwingt den nationalen Gesetzgeber dazu, Rückgriffsansprüche des haftenden erstbeauftragten Kreditinstituts gegen die mit der Weiterleitung des Überweisungsbetrags beauftragten Kreditinstitute einzuführen. Diese Haftungsansprüche sind gegenwärtig insgesamt nicht vorgesehen, weil die bisherige Konstruktion einen Rückgriff der Banken untereinander nicht kennt, sondern den Kunden dazu zwingt, sich unmittelbar an die Bank zu wenden, der der Fehler unterlaufen ist (und die er meist nicht kennt). Diese Rückgriffsansprüche lassen sich nicht vollständig unter Rückgriff auf die allgemeinen Vorschriften des Schuldrechts begründen, da jedenfalls die Garantieansprüche wegen verschwundener Überweisungen haftungsmäßig begrenzt sein müssen. Die Rückgriffsansprüche des erstbeauftragten Kreditinstituts gegen die von ihm zwischengeschalteten Kreditinstitute stellen systematisch keinen Ausschnitt aus dem Überweisungsvertrag dar. Es handelt sich auch nicht etwa um Ansprüche aus einem gesetzlichen Schuldverhältnis, sondern um Ansprüche aus einem Geschäftsbesorgungsvertrag zwischen den beteiligten Kreditinstituten. Diese Geschäftsbesorgungsverträge nennt die Zahlungssicherungsrichtlinie Zahlungsaufträge. Für sie sind die in der Überweisungsrichtlinie vorgesehenen Rückgriffsansprüche zugunsten des erstbeauftragten Kreditinstituts zu schaffen. Aus der Zahlungssicherungsrichtlinie folgt die Verpflichtung, dafür Sorge zu tragen, daß Zahlungsaufträge während des Laufs einer Überweisung nicht widerrufbar sind. Außerdem müssen diese Regelungen mit der nach der Überweisungsrichtlinie zu begründenden Verpflichtung des Kreditinstituts des Begünstigten zur Deckung gebracht werden, die Überweisung spätestens nach Ablauf des auf den Eingang des Geldes folgenden Tages dem Begünstigten zukommen zu lassen. Es handelt sich hierbei um eine schuldrechtliche Regelung, die in der Insolvenz lediglich abgesichert, aber im allgemeinen Schuldrecht vorhanden sein muß. Vergleichbare Regelungen werden für den Übertragungsvertrag gefordert, der aber der Sachnähe wegen nicht in das Bürgerliche Gesetzbuch, sondern in das Wertpapierhandelsgesetz eingestellt werden soll.

Der Girovertrag soll hier in dem durch die Überweisungsrichtlinie geforderten Umfang geregelt werden. Ihm sind nämlich die nach der Richtlinie zu begründenden Ansprüche des Begünstigten gegen das Kreditinstitut des Begünstigten zuzuordnen. Es handelt sich der Sache nach um den Gutschriftanspruch, der einen Teil der Ansprüche aus einem Girovertrag bildet. Dieser läßt sich weder dem Überweisungsvertrag noch dem Weiterleitungsvertrag zuordnen. An eine Ausgestaltung des Girovertrags im übrigen ist im vorliegenden Entwurf nicht gedacht.

Aus regelungsökonomischen Gründen sollen die neuen Vertragstypen als Unterfälle des Geschäftsbesorgungsvertrags ausgestaltet werden. Dazu soll der Zehnte Titel des Zweiten Buchs des Bürgerlichen Gesetzbuchs in zwei Untertitel aufgeteilt werden. Die §§ 662 bis 674 sollen den Untertitel „I. Auftrag" bilden. Die §§ 675 und 676 sowie die zur Umsetzung der beiden Richtlinien zu schaffenden Vorschriften sollen einen Untertitel „II. Geschäftsbesorgungsvertrag" bilden, der in einem Unterabschnitt den Geschäftsbesorgungsvertrag allgemein und in den Unterabschnitten 2 bis 4 die neuen Vertragstypen als Anwendungsfälle des Geschäftsbesorgungsvertrags regelt. Unterabschnitt 2 enthält die Regelungen für den Überweisungsvertrag.

Der Girovertrag wird damit systematisch zu einem gemischt-typischen Geschäftsbesorgungsvertrag eigener Art, der das Leistungsprofil eines Überweisungsvertrags und Zusatzleistungen mit einer unterschiedlichen Breite ergänzt. Dies kommt aber der Vertragswirklichkeit in Deutschland sehr nahe. In der Praxis der Kreditinstitute ist es nämlich üblich, zwischen Basis- und Zusatzleistungen zu unterscheiden. Basisleistungen eines Girovertrags sind in Deutschland regelmäßig neben der Führung des Girokontos an sich und der Ausführung von Überweisungen nur die Entgegennahme von Gutschriften aufgrund von Überweisungen und Schecks, die Teilnahme am Lastschriftverkehr und die Auszahlung von Bargeld aus dem Kontoguthaben. Wünscht der Kunde auch die Zurverfügungstellung eines Überziehungs- oder anderen Kredits, muß dies ebenso gesondert vereinbart werden wie die Teilnahme am Euroscheckverkehr oder das Unterhalten einer Geld- oder Kreditkarte. Und für alle diese Zusatzleistungen gibt es auch gesonderte Bedingungen, die neben die allgemeinen Bedingungen für die Führung des Girovertrags treten. Im Ergebnis fügt sich die EG-rechtlich vorgegebene Aufteilung zwischen dem Überweisungs- und dem Girovertrag durchaus in die vorhandene Praxis ein.

g) Schaffung des besonderen Vertragstyps „Übertragungsauftrag"

Aus der Zahlungssicherungsrichtlinie folgt die Verpflichtung, die Möglichkeit des Widerrufs bei Geschäftsbesorgungsverträgen zur Weiterleitung von Wertpapieren oder Ansprüchen hierauf auszuschließen. Dies

könnte durch Erweiterung der Vorschriften über den Zahlungsauftrag geschehen, die strukturell sehr ähnlich sind und in der Praxis auch parallel behandelt werden.

h) Regelung des Girovertrags

Der Auskehrungsanspruch des Begünstigten, der nach der Überweisungsrichtlinie ebenfalls zu schaffen ist, ist seinerseits weder dem Überweisungsvertrag noch dem Zahlungsauftrag systematisch zuzuordnen. Er ist vielmehr Gegenstand des Girovertrags, zu dessen wesentlichen Inhalten der Gutschriftanspruch des Kontoinhabers zählt. Dieser Gutschriftanspruch ist nach der Überweisungsrichtlinie besonders auszugestalten. Es ist erwogen worden, auch den Auszahlungsauftrag zu regeln. Hierbei handelt es sich um eine Überweisung, die nicht zur Gutschrift auf einem Konto, sondern zur Auszahlung eines Geldbetrags in bar führt. Die Richtlinie zwingt zu seiner gesetzlichen Regelung nicht. In der Definition der Überweisung läßt die Richtlinie offen, ob der Begünstigte bei der Empfängerbank ein Konto haben muß oder nicht. In der Definition des Begünstigten wird aber ein Konto vorausgesetzt. Auch läßt sich die Barauszahlung nicht mit der Konstruktion der Pflichten in Übereinstimmung bringen.

Die vorgesehene Regelung des Girovertrags beschränkt sich auf die zur Umsetzung der Überweisungsrichtlinie notwendigen Teile. Sie läßt dagegen einige seit längerem offene Streitfragen bewußt ungeregelt. Dies sind z.B. die sog. Schufa-Klausel, der Anspruch auf ein Girokonto und der Umfang des Bankgeheimnisses. Diese Fragen erfordern eine längere politische Diskussion, die in dem zur Umsetzung der Überweisungsrichtlinie, aber auch der Zahlungssicherungsrichtlinie, zur Verfügung stehenden Zeitraum nicht zu leisten ist.

4. Grundzüge der Vorschriften

a) Der neue Überweisungsvertrag

Der Überweisungsvertrag soll als Sonderfall des Geschäftsbesorgungsvertrags geregelt werden. Zugeschnitten ist er zunächst auf die Barüberweisung. Er gilt aber auch für die Konto-zu-Konto-Überweisung. Ein Überweisungsvertrag kann auch eine Überweisung zur Barauszahlung vorsehen. Das hat zur Folge, daß die Überweisung künftig nicht mehr eine Weisung im Rahmen eines Geschäftsbesorgungsvertrags, sondern ihrerseits selbst ein Geschäftsbesorgungsvertrag ist. Der Girovertrag wird künftig ein gemischt-typischer Geschäftsbesorgungsvertrag sein, der zum Teil Elemente des Überweisungsvertrags und im übrigen Elemente eines bisher nicht geregelten eigenständigen Geschäftsbesorgungsvertrags enthält. Bei der Ausgestaltung des neuen Überweisungsvertrags soll Berücksichtigung finden, daß die derzeit verbreiteten Allgemeinen Geschäftsbedingungen für Überweisungen auf dem Auftrags- und Geschäftsbesorgungsrecht aufbauen, das sich auch nach wie vor als Rahmen für den Überweisungsvertrag eignet. Deshalb soll der Überweisungsvertrag als besonderer Anwendungsfall des Geschäftsbesorgungsvertrags geregelt werden, bei dem teilweise vom Auftragsrecht abweichende Vorschriften gelten.

Die Bestimmungen des Überweisungsvertragsrechts sollen, wie die des Geschäftsbesorgungsvertragsrechts, nur eingeschränkt disponibel sein. Die Vorschriften über den Zahlungsauftrag sollen abweichenden Vereinbarungen zugänglich sein. Für die neu geschaffenen Vorschriften über den Überweisungsvertrag und den Girovertrag soll eine Abweichung zum Nachteil des Auftraggebers grundsätzlich nicht zulässig sein. Soweit diese Vorschriften dagegen grenzüberschreitende Überweisungen innerhalb der Europäischen Union betreffen, sind abweichende Vereinbarungen der Parteien zulässig, wenn der Überweisungsbetrag 50 000 Euro übersteigt, wenn Auftraggeber der Überweisung ein Kreditinstitut oder ein ihm gleichgestelltes Unternehmen ist oder wenn das Konto des Begünstigten in einem Drittstaat außerhalb des Europäischen Wirtschaftsraums geführt wird. Ansonsten sind Parteivereinbarungen nur zulässig, wenn sie die Rechtsstellung des Auftraggebers oder des Begünstigten verbessern oder wenn dies in den §§ 676 bis 676c ausdrücklich bestimmt ist. Dies ist eine Vorgabe der Überweisungsrichtlinie, die den Gesetzgeber zur Errichtung eines einheitlichen Rechtsregimes für Überweisungen zwingt und ihm selbst nicht die Freiheit läßt, hiervon abzuweichen. Der Gesetzgeber darf deshalb auch keine Vereinbarungen der Parteien zulassen, die im Ergebnis auf eine Nichtanwendung der Überweisungsrichtlinie hinauslaufen.

b) Verantwortungsbereiche der beteiligten Kreditinstitute

Die Vorschriften über die Verantwortungsbereiche des Kreditinstituts des Auftraggebers für die Abwicklung der Überweisung werden ebenfalls neu geregelt. Dies soll jedoch nicht nur im Rahmen des Überweisungs-, sondern auch im Rahmen des gesetzlich zu regelnden Zahlungsauftrags und des Girovertrags bzw. Auszahlungsauftrags geschehen. Die wesentliche Neuerung besteht darin, § 278 im Überweisungsrecht – allerdings nicht in anderen Bereichen – zur Anwendung zu bringen. Bisher war das erstbeauftragte Kreditinstitut für das Verhalten der Kreditinstitute nicht verantwortlich, die es zur Abwicklung der Überweisung eingeschaltet hatte. Der Auftraggeber konnte sich daher bei Abwicklungsfehlern nur an das Kreditinstitut halten, dem der Fehler tatsächlich unterlaufen war. Das soll anders werden: Das Kreditinstitut des Auftraggebers soll künftig entsprechend den Vorgaben der Überweisungsrichtlinie für die Abwicklung der Überweisung verantwortlich sein, bis der Überweisungsbetrag dem Konto des Kreditinstituts des Begünstigten gutgeschrieben worden ist. Dort endet seine Verantwortlichkeit. Danach ist das Kreditinstitut des Begünstigten selbst für die Weiterleitung des Betrags verantwortlich.

c) Außergerichtliche Streitbeilegung

Für das neue Überweisungsvertragsrecht soll ein Verfahren zur außergerichtlichen Streitbeilegung vorgeschrieben werden. Dies geht auf Artikel 10 der Überweisungsrichtlinie zurück, der die Einrichtung eines solchen Verfahrens für grenzüberschreitende EU-Überweisungen zwingend vorschreibt. Sinn dieses Verfahrens ist es, die

Gerichte zu entlasten und Auftraggeber wie auch dem Begünstigten von Überweisungen eine Möglichkeit zu geben, Auseinandersetzungen über Abwicklungsstörungen mit seinem Kreditinstitut effektiv und schnell außergerichtlich klären zu können. Da die Kreditinstitute dieses Verfahren nach der Überweisungsrichtlinie für grenzüberschreitende Überweisungen ohnehin einführen müssen, erscheint es zweckmäßig, es auch für Inlandsüberweisungen vorzusehen.

Welche Anforderungen an diese Abhilfeverfahren zu stellen sind, legt die Richtlinie nicht im einzelnen fest. Sie schreibt nur vor, daß es sich um „angemessene und wirksame“ Verfahren handeln muß. Wie ein solches Verfahren gestaltet werden sollte, hat allerdings die Europäische Kommission in ihrer Empfehlung vom 30. März 1998, betreffend die Grundsätze für Einrichtungen, die für die außergerichtliche Beilegung von Verbraucherstreitigkeiten zuständig sind (ABl. EG Nr. L 115 S. 31), näher bestimmt. Diese Kriterien sollen hier vorgegeben werden.

Die Einrichtung solcher Verfahren soll den Kreditinstituten gesetzlich als Berufsausübungsregelung aufgegeben werden. Es ist auch daran gedacht worden, auf eine solche Regelung zu verzichten und eine staatliche Stelle mit dieser Aufgabe zu betrauen. Der Entwurf entscheidet sich dafür, die bestehenden Einrichtungen im Bereich der Kreditwirtschaft fortzuentwickeln. Dies würde auch das Entstehen einer neuen Bürokratie verhindern.

d) Ausführungs- und Gutschriftfrist

§§ 676a und 676g regeln die Frage, innerhalb welcher Frist Überweisungen ausgeführt werden sollen. Hierfür gibt es bisher keine verbindlichen Vorgaben. Die Überweisungsrichtlinie schreibt nunmehr in Artikel 6 vor, daß das Kreditinstitut des Auftraggebers den Überweisungsbetrag bei grenzüberschreitenden Überweisungen in der Europäischen Union innerhalb von 5 Bankgeschäftstagen dem Konto des Kreditinstituts des Begünstigten gutzuschreiben hat. Für Inlandsüberweisungen soll die Frist 3 Tage betragen. Die Frist beginnt mit dem Zeitpunkt, an dem der Auftraggeber seinem Kreditinstitut alle erforderlichen Informationen und die finanzielle Deckung zur Verfügung gestellt hat. Das Kreditinstitut des Begünstigten wiederum ist verpflichtet, den bei ihm eingegangenen Überweisungsbetrag spätestens mit Ablauf des auf den Eingang des Betrags auf seinem Konto folgenden Tages dem Konto des Begünstigten gutzuschreiben. Für jeden Tag Verzögerung können Auftraggeber und Begünstigter von jeweils ihrem Kreditinstitut 2% über dem Basiszinssatz, mindestens aber 6%, verlangen. Weitergehende Ansprüche etwa aus Verzug bleiben unberührt.

e) Unberechtigter Abzug von Entgelten und Kosten

Der Auftraggeber kann und soll auf dem Überweisungsträger angeben, wer die Kosten und Entgelte für die Überweisung zu tragen hat. Unklar ist derzeit, was zu geschehen hat, wenn das nicht geschehen ist und wenn etwaige Angaben mißachtet werden. Als Grundsatz schreibt die Überweisungsrichtlinie nunmehr in Artikel 7 vor, daß in Ermangelung von Angaben durch den Auftraggeber Entgelte und Kosten vom Überweisungsbetrag nicht abgezogen werden dürfen, sondern dem Auftraggeber bzw. dem Begünstigten gesondert in Rechnung gestellt werden müssen. Wird ein unberechtigter Abzug vorgenommen, ist – je nachdem, ob der Abzug vor oder nach Gutschrift auf dem Konto des Kreditinstituts des Auftraggebers oder des Empfängers vorgenommen wurde – entweder das Kreditinstitut des Auftraggebers oder das Kreditinstitut des Begünstigten verpflichtet, den fehlenden Betrag auf eigene Kosten dem Begünstigten zu überweisen. Diese Regelung setzen § 676b Abs. 2 und § 676g Abs. 1 um.

f) Nichtausführung der Überweisung (sog. Money-back-Garantie)

Neu ist auch die Regelung für den Fall, daß eine Überweisung gar nicht ausgeführt wird. In diesem Fall kann der Auftraggeber von seinem Kreditinstitut die Erstattung des Überweisungsbetrags nebst Kosten oder, wenn es sich um eine Konto-zu-Konto-Überweisung handelt, eine entsprechende Kontogutschrift verlangen. Auf ein Verschulden des Kreditinstituts kommt es nicht an. Dieses kann seinerseits Erstattung von dem Kreditinstitut verlangen, das es mit der Durchführung der Überweisung beauftragt hat. Diese Ansprüche entstehen, wenn die Überweisung weder innerhalb der Ausführungsfrist noch innerhalb einer gesetzlichen „Nachfrist“ von 14 Bankgeschäftstagen bewirkt worden ist. Das Kreditinstitut hat dann den Überweisungsbetrag bis zu einer Obergrenze von 12 500 Euro zu erstatten und zu verzinsen. Ist die Erstattung erfolgt, gilt der Überweisungsvertrag als gekündigt. Die Regelung gilt nicht, wenn die Weiterleitung ausgeblieben ist, weil der Auftraggeber eine unvollständige oder fehlerhafte Anweisung erteilt hat. Diese Haftung setzt ein Verschulden des Kreditinstituts des Auftraggebers nicht voraus. Dieses haftet auch für Fehler, die Kreditinstituten unterlaufen, die es für die Abwicklung der Überweisung eingeschaltet hat.

B. Besonderer Teil

Zu Artikel 1 – Änderung des Bürgerlichen Gesetzbuchs

Zu Nummer 1 – Änderung der Überschrift des Zehnten Titels

Die neuen Vorschriften zum Überweisungs- und Girovertragsrecht schließen sich als spezielle Ausformungen des Geschäftsbesorgungsvertrags systematisch an die Vorschriften über den Auftrag an, auf die sie – ähnlich wie der bisherige § 675 – in großem Umfang verweisen. Sie sollen deshalb in diesen Titel aufgenommen werden. Dies bedingt zunächst eine Ergänzung der Überschriften des Zehnten Titels.

Zu Nummer 2 – Einfügung einer Untergliederung vor § 662

Der Zehnte Titel soll, wie das in vergleichbaren Fällen in der Gliederung des Bürgerlichen Gesetzbuchs üblich ist,

in mehrere Untertitel aufgegliedert werden. Die bisherigen Vorschriften der §§ 662 bis 674 sollen in dem neuen Untertitel „I. Auftrag“ zusammengefaßt werden.

Zu Nummer 3 – Einfügung von Untergliederungen vor § 675

Die neuen Vorschriften zum Überweisungs- und Girovertragsrecht sind als Geschäftsbesorgungsverträge konzipiert. Sie sollen deshalb mit den bisherigen Bestimmungen über Geschäftsbesorgungsverträge, den §§ 675 und 676, in einem Untertitel zusammengefaßt werden. Für sie soll wie bisher schon allgemein beim Geschäftsbesorgungsvertrag weitgehend auf das Auftragsrecht verwiesen werden. Die bisherigen Bestimmungen über den Geschäftsbesorgungsvertrag sollen in einem Allgemeinen Teil zusammengefaßt und ergänzt werden. Deshalb wird vor § 675 auch eine erste Abteilung „1. Allgemeines“ des Untertitels „Geschäftsbesorgungsvertrag“ eingefügt.

Zu Nummer 4 – Änderung von § 675

Zu Buchstabe a – Bildung eines neuen Absatzes 1

§ 675 selbst soll in der Sache zwar unverändert, jedoch auch als Rahmenvorschrift für die neuen Vorschriften gelten. Dies zwingt dazu, die inhaltliche Verknüpfung auch im Text zum Ausdruck zu bringen. Mit dem neuen Halbsatz wird § 675 zur Ausgangsvorschrift für die neuen Vorschriften, die durch diese geändert und ergänzt werden. Außerdem soll der bisherige § 676 in die Vorschrift integriert werden, um Mißverständnisse zu vermeiden. Deshalb soll der bisherige Inhalt von § 675 zu Absatz 1 werden.

Zu Buchstabe b – Einfügung von Absatz 2 neu

§ 676 soll inhaltlich unverändert bleiben. Die Vorschrift ist jedoch inzwischen durch eine Reihe sondergesetzlicher Vorschriften im Bereich des Wertpapier- und Anlagegeschäfts weitgehend überholt. Dies soll im Text durch eine entsprechende Bezugnahme auf solche Regelungen deutlich werden. Allerdings wird durch die Einfügung der neuen Vorschriften zum Überweisungsrecht ihr Bezug etwas undeutlich. Deshalb soll der bisherige § 676 in die Eingangsvorschrift dieser Abteilung eingefügt werden.

Zu Nummer 5 – Neufassung von § 676

Zu Absatz 1

Der neu gefaßte § 676 setzt Artikel 3 bis 5 der Richtlinie um. Artikel 3 der Richtlinie schreibt vor, daß die Kreditinstitute in leicht verständlicher Form schriftlich oder elektronisch allgemein über ihre Bedingungen für Überweisungen informieren müssen. Die Informationsauflagen nach diesem Artikel entsprechen weitestgehend dem Leitfaden der Europäischen Kreditwirtschaft zur Kundeninformation im grenzüberschreitenden Zahlungsverkehr vom 2. März 1992, ausgearbeitet von der EG-Bankenvereinigung, der europäischen Sparkassenvereinigung und der Vereinigung der Genossenschaftsbanken der EG. Diese wiederum beruhen auf den Auflagen, die von den Vertretern der Verbraucher und anderer Benutzer im Rahmen der PSULG, der Verbindungsgruppe der Zahlungssystembenutzer, von der Kommission gefordert worden waren. Zu diesen Angaben gehören in erster Linie die Preise, Provisionen und Wechselkurse, aber auch Angaben zur Dauer der Überweisungen und die Wertstellungsdaten. Diese Angaben können in dem Leistungsverzeichnis enthalten sein, das auch Kreditinstitute nach § 3 der Verordnung zur Regelung der Preisangaben in ihren Geschäftslokalen anzubringen haben. Ziel dieses Leistungsverzeichnisses ist allerdings in erster Linie die Information der Kunden über die Preise für die Bankdienstleistungen, nicht über die sonstigen Konditionen. Diese Auskunftspflichten lassen sich nicht durch die in § 675 bereits enthaltene Verweisung auf § 666 umsetzen. § 666 behandelt nämlich keine solchen Geschäftsanbahnungsinformationen, sondern die Auskunft nach Abwicklung des Auftrags. Für den unentgeltlichen Auftrag ist eine solche Vorschrift entbehrlich. Beim Geschäftsbesorgungsvertrag ist sie dagegen generell zweckmäßig. Deshalb soll ein Anspruch auf Geschäftsanbahnungsinformationen nicht isoliert für Kreditinstitute, sondern generell vorgesehen werden. Eine grundsätzliche Begrenzung der Auskunftspflicht auf Kreditinstitute wäre einerseits sachlich nur schwer zu begründen, weil das Bedürfnis nach solchen Informationen bei anderen Anbietern von Geschäftsbesorgungsverträgen genauso besteht. Andererseits wird man nicht jedem, der Geschäftsbesorgungen ausführt, eine Vorabinformationspflicht auferlegen können. Ein solches Bedürfnis besteht nur bei den Anbietern, die entweder öffentlich bestellt sind oder sich selbst dazu öffentlich erboten haben. Für solche Anbieter enthält § 663 ohnehin schon Sonderregelungen zum Vertragsschluß. Dies läßt diesen Tatbestand als sachgerechten Anknüpfungspunkt für eine allgemeine Informationspflicht erscheinen. Sie wird in Absatz 1 Satz 1 festgelegt. Er gestaltet die Regelung als einen individuellen Informationsanspruch aus. Dieser kann sich naturgemäß nur auf Standarddienstleistungen beziehen. Entgelte, die gesondert ausgehandelt werden müssen oder nach § 315 einseitig festgelegt werden können, sind einem solchen Informationsanspruch nicht zugänglich. Dies wird durch die Eingrenzung auf Standardgeschäfte deutlich gemacht. Die Art und Weise seiner Erfüllung schreibt Absatz 1 Satz 1 nicht vor. Dies kann z. B. durch einen Aushang oder auch durch elektronisch bereitgehaltene Informationen geschehen. Damit wäre Artikel 3 der Richtlinie aber noch nicht hinreichend umgesetzt. Deswegen bestimmt Absatz 1 Satz 2 in Verbindung mit der Anlage zu dieser Vorschrift detailliert, welche Informationen von den Kreditinstituten zu erteilen sind. Die Anlage übernimmt Artikel 3 und 4 der Richtlinie wörtlich.

Der Begriff des Kreditinstituts knüpft an § 1 Abs. 1 des Gesetzes über das Kreditwesen an. Zusätzlich werden in Absatz 1 Satz 3 die Unternehmen und Zweigstellen erfaßt, die dem Anwendungsbereich der Überweisungsrichtlinie sowie der Zahlungssicherungsrichtlinie im Hinblick auf den Zahlungsauftrag unterfallen.

Nach Artikel 4 der Richtlinie hat das Kreditinstitut dem Kunden, sofern dieser nicht ausdrücklich hierauf verzichtet, nach Abwicklung des Überweisungsauftrags das

Datum, den Betrag und die Kosten einer Überweisung sowie ggf. das Wertstellungsdatum und den Wechselkurs mitzuteilen. Diese Pflicht trifft das Kreditinstitut des Auftraggebers gegenüber dem Auftraggeber und das Kreditinstitut des Begünstigten gegenüber dem Begünstigten. Wie diese Informationen erteilt werden, steht dem jeweiligen Kreditinstitut nach der Richtlinie nicht völlig frei. Die Information muß klar und leicht verständlich sein. Sie muß auch schriftlich, ggf. auch elektronisch, erfolgen. Diese Verpflichtung greift der Entwurf in der Anlage zu dieser Vorschrift auf. Die Informationen müssen aber nicht gesondert erfolgen. Sie können z. B. mit ohnehin anfallenden Informationen verbunden werden. Einzige Bedingung ist, daß sie (trotzdem) klar und leicht verständlich sind. Es wäre danach z. B. möglich, die Angaben auf dem Kontoauszug vorzusehen. Diese Verpflichtung ergibt sich aus § 675 in Verbindung mit § 666. Danach ist das Kreditinstitut auskunftspflichtig, was nach § 259 bedeutet, daß eine geordnete Übersicht vorzulegen ist, aus der sich die nötigen Angaben ergeben.

Zu Absatz 2

Die Anlage soll durch Rechtsverordnung des Bundesministeriums der Justiz geändert oder neu gefaßt werden, soweit dies zur Erfüllung der Verpflichtungen aus der Richtlinie oder aus anderen Vorschriften des Gemeinschaftsrechts erforderlich ist oder wird. Dies bestimmt Absatz 2. Die Rechtsverordnung unterliegt nicht der Zustimmung des Bundesrates.

Zu Nummer 6 – Einfügung der neuen Abteilungen 2 bis 4

Vorbemerkung

1. Die Richtlinie verlangt von dem nationalen Gesetzgeber, die wesentlichen Ansprüche der an der Ausführung einer Überweisung beteiligten Personen – Auftraggeber, Kreditinstitut des Auftraggebers, zwischengeschaltete Kreditinstitute, Kreditinstitut des Begünstigten und Begünstigter – als gesetzliche Ansprüche zu regeln. Das bedeutet aber keineswegs, daß diese Ansprüche einfach unvermittelt neben die – im deutschen Recht nicht gesetzlich geregelten – Ansprüche nach nationalem Recht gestellt werden können. Dagegen spricht sowohl die Systematik als auch das praktische Ergebnis.

   Systematik

   Nach deutschem Recht gibt es nicht einen Typ gesetzlicher Ansprüche, sondern zwei. Es gibt gesetzliche Ansprüche, die aus gesetzlichen Schuldverhältnissen herrühren und eines Vertragsschlusses nicht bedürfen. Es gibt aber auch gesetzliche Ansprüche, die auf einem Vertragsverhältnis beruhen, durch das Gesetz ausgeformt und der Parteidisposition entzogen sind. Die hier zu begründenden Ansprüche entsprechen der zweiten Kategorie, da die Überweisung auch nach der Richtlinie kein gesetzliches Schuldverhältnis, sondern ein Vertragsverhältnis ist und die Ansprüche dementsprechend auch den Abschluß der entsprechenden Verträge voraussetzen.

   Inhalt

   Die Bestimmungen der Richtlinie gehen von einem anderen Pflichtenkonzept aus als die aufgrund des Geschäftsbesorgungsrechts in Deutschland entwickelten Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Kreditinstitute. Nach der Richtlinie schuldet das Kreditinstitut einen Erfolg, nach deutschem Recht nur das Bemühen um den Erfolg. Im Ergebnis würde daher die verschuldensunabhängige Haftung nach der Richtlinie dem Auftraggeber und dem Begünstigten stärkere Rechte geben als eine eventuell vorstellbare Verschuldenshaftung nach deutschem Recht. Das ist sachlich kaum vertretbar und dürfte der Richtlinie so auch nicht entsprechen. Diese will kein Höchstniveau, sondern ein Mindestniveau einheitlich festschreiben und stärkere Ansprüche aus Verschuldenshaftung ausdrücklich vorbehalten. Zudem wäre nicht verständlich zu begründen, weshalb eine im europäischen Ausland begonnene oder endende Überweisung innerhalb der Bundesrepublik Deutschland nach anderen Regeln auszuführen sein sollte als die rein inländische Überweisung. Von politischer Bedeutung könnte hier sein, daß im Fall der Beibehaltung des bisherigen Rechts für inländische Überweisungen die innerhalb des Europäischen Wirtschaftsraumes grenzüberschreitenden Überweisungen einen sehr viel weitergehenden Verbraucherschutz gewähren würden, als die innerdeutschen Überweisungen.

2. Das bedeutet für die Umsetzung in das deutsche Recht, daß die einzelnen Ansprüche aus der Richtlinie als gesetzliche Ansprüche aus dem Vertrag dem jeweils einschlägigen Vertragstyp zugeordnet werden sollten. Dabei ist zu berücksichtigen, daß die Ausführung einer Überweisung nicht nur ein einheitliches Überweisungsvertragsverhältnis berührt, sondern mehrere Vertragsverhältnisse, denen die einzelnen Ansprüche aus der Richtlinie deshalb auch zugeordnet werden sollten. Die Ansprüche des Auftraggebers gegen sein Kreditinstitut wegen Verspätung, ungerechtfertigter Kürzung oder Verlust des Überweisungsbetrages sind dem Überweisungsvertrag zuzuordnen, den er mit seinem Kreditinstitut abschließt. In diesem Kontext kann man dem Kreditinstitut des Auftraggebers durchaus auch das Verhalten oder Verschulden der anderen an der Weiterleitung des Überweisungsbetrages beteiligten Kreditinstitute zurechnen. Die Rückgriffsansprüche des Kreditinstituts des Auftraggebers gegen diese Kreditinstitute lassen sich aber dem Überweisungsvertrag des Auftraggebers mit seinem Kreditinstitut nicht zuordnen. Sie sind vielmehr Teil eines eigenständigen Geschäftsbesorgungsvertrags, den das Kreditinstitut des Auftraggebers mit den zwischengeschalteten Kreditinstituten zur Erfüllung seines Vertrags mit dem Auftraggeber abschließt. Diese „Weiterleitungsverträge“ definiert die Zahlungssicherungsrichtlinie, die auch die inländischen Systeme der Mitgliedstaaten erfaßt, als „Zahlungsaufträge“. Diesen Zahlungsaufträgen sind nun die Rückgriffsansprüche zuzuordnen.

   Es ist erwogen worden, die Ansprüche des Begünstigten gegen sein Kreditinstitut dem Überweisungsvertrag zuzuordnen. Hierfür spricht zunächst, daß man

herkömmlicherweise als Ziel einer Überweisung die Gutschrift auf dem Konto des Begünstigten ansieht. Dafür spricht auch, daß die Einbeziehung des Begünstigten technisch möglich ist. Dagegen sprechen aber die gewichtigeren Argumente: Schuldner eines etwaigen Überweisungsvertrags zugunsten des Begünstigten ist das Kreditinstitut des Auftraggebers, das diesen Vertrag auf Schuldnerseite zunächst abgeschlossen hat. Nach der Richtlinie soll aber nicht dieses, sondern das Kreditinstitut des Begünstigten verpflichtet sein. Das ließe sich konstruktiv nur erreichen, wenn das Kreditinstitut des Begünstigten im Wege einer privaten Vertragsübernahme den Überweisungsvertrag übernimmt. Ohne eine ausdrückliche gesetzliche Regelung würde es zu diesem Ergebnis kaum kommen können. Es bestehen auch Zweifel, ob das wirklich dem Willen der Parteien entspräche. Jedenfalls würde eine entsprechende gesetzliche Regelung dem Kreditinstitut des Auftraggebers sämtliche Einwände gegen diesen und, § 334, dann auch gegen den Begünstigten nehmen. Es erscheint deshalb konstruktiv zweckmäßiger, die Ansprüche des Begünstigten gegen sein Kreditinstitut grundsätzlich als Teil des Girovertrags anzusehen, den der Begünstigte mit seinem Kreditinstitut für eine Kontoüberweisung auch geschlossen haben muß. Denn ohne einen solchen Girovertrag gibt es auch kein Konto, das aber Wesensmerkmal des Regelfalls der von der Richtlinie erfaßten Überweisung ist.

3. Die Abteilungen 2 bis 4 sind daher wie folgt aufgebaut:

   – Geregelt wird zunächst der Überweisungsvertrag, mit dem eine Überweisung beginnt. Diesem Vertrag sind alle Ansprüche des Auftraggebers gegen sein Kreditinstitut zugeordnet.

   – Daran schließt sich der „Weiterleitungsvertrag“ an, den das Kreditinstitut des Auftraggebers mit einem zwischengeschalteten Kreditinstitut schließt. Dieser soll aber – entsprechend der Terminologie der Zahlungssicherungsrichtlinie – nicht „Weiterleitungsvertrag“, sondern „Zahlungsauftrag“ heißen. Diesem Vertragstyp sind die Rückgriffsansprüche nach der Richtlinie zugeordnet.

   – Daran schließt sich der Girovertrag an, dessen vertraglicher Rahmen zwangsläufig die Gutschrift eines eingegangenen Überweisungsbetrages miterfaßt. Dem Girovertrag und dem Auszahlungsauftrag sind die Ansprüche des Begünstigten gegen sein Kreditinstitut zugeordnet.

4. Die gewählte Aufteilung bietet wesentliche inhaltliche Vorteile. Die Ansprüche aus der Richtlinie können und sollen nicht unvermittelt neben die praktisch nicht durchsetzbaren und damit in der Sache unzureichenden vertraglichen Ansprüche des deutschen Rechts gestellt werden. Das deutsche Recht soll vielmehr insgesamt auf das Niveau der Richtlinie gebracht werden. Das setzt zunächst zwingend voraus, daß die objektiven Pflichten der Kreditinstitute so geregelt werden, wie es die Richtlinie verlangt. Das bedeutet eine weitgehende Abkehr von der deutschen Rechtslage. Ordnet man die Ansprüche nach der Richtlinie als gesetzliche Ansprüche aus dem Vertrag ein, so bestimmen sie ohne weiteres auch den objektiven Pflichtenkreis der Kreditinstitute im Rahmen der Verschuldenshaftung mit. Die Haftung würde naturgemäß neben der Verletzung dieser objektiven Pflichten noch Verschulden voraussetzen und einen weitergehenden Umfang haben, als die gesetzlichen Ansprüche dies vorsehen. Würde man diese Ansprüche nicht den einzelnen betroffenen Vertragsverhältnissen zuordnen, liefe man Gefahr, daß die Ansprüche nach der Richtlinie als eigenständige gesetzliche Ansprüche aufgefaßt werden, die für den Pflichtenkreis der Kreditinstitute auf der Basis einer Verschuldenshaftung nichts besagen. Im Ergebnis liefe dann die Verschuldenshaftung weiterhin leer. Damit würden aber die gesetzlichen Ansprüche nach der Richtlinie nicht die Untergrenze, sondern die Obergrenze der Haftung markieren, wovon die Richtlinie ersichtlich nicht ausgeht. Durch die Aufteilung nach Vertragstypen läßt sich im übrigen auch zwanglos der Artikel 5 der Zahlungssicherungsrichtlinie umsetzen, der eine Absicherung des Systems durch Einschränkung der Widerrufsmöglichkeiten verlangt. Diese Aufteilung begünstigt zusätzlich eine Umsetzung des Artikels 3 der vorgenannten Richtlinie, der die Absicherung des Systems im Insolvenzfall vorschreibt.

Zu Abteilung 2 – Überweisungsvertrag

Zu § 676a neu

Zu Absatz 1

Absatz 1 bestimmt den Inhalt der aus dem Überweisungsvertrag entstehenden Pflicht zur Abwicklung der Überweisung. Die Vorschrift faßt die Definitionen der Richtlinie für die grenzüberschreitende Überweisung in Artikel 2 Buchstabe f und den Auftrag für eine grenzüberschreitende Überweisung in Artikel 2 Buchstabe g in knapper Form zusammen. Der Text erfaßt auch inländische Überweisungen und Überweisungen über 50 000 Euro hinaus. Erfaßt werden auch Überweisungen von Kreditinstituten untereinander, die nach Artikel 1 der Richtlinie von dieser nicht erfaßt werden.

Der Begriff des Auftraggebers, der hier „Überweisender“ heißen soll, wird in Absatz 1 im Gegensatz zu Artikel 2 Buchstabe h der Richtlinie nicht näher definiert. Dies führt zu einer inhaltlichen Ausweitung. Artikel 2 Buchstabe h der Richtlinie spricht von natürlichen und juristischen Personen. Dies braucht im deutschen Recht nicht besonders erwähnt zu werden, weil es selbstverständlich ist. Im deutschen Recht könnte die Erwähnung von natürlichen und juristischen Personen aber auch zu einem Mißverständnis führen. Nach § 124 des Handelsgesetzbuchs sind nämlich auch Personengesellschaften rechtlich in der Lage, Verträge in eigenem Namen abzuschließen, obwohl sie weder einheitliche natürliche noch juristische Personen sind. Sie sind rechtsfähige Personengesellschaften. Durch den Verzicht, den Begriff des Auftraggebers zu definieren, sind sie eindeutig einbezogen.

Der Begriff des Begünstigten wird in Absatz 1 nicht ausdrücklich definiert. Dessen Definition in Artikel 2 Buchstabe i der Richtlinie besagt nämlich nicht eindeutig, daß auch der Auftraggeber selbst Begünstigter sein kann, was aber nach Artikel 2 Buchstabe f so sein soll. Mit dem Verzicht auf eine Definition wird dieses Ergebnis ebenfalls und in knapperer Form erreicht.

Absatz 1 Satz 1 bezeichnet als Schuldner der Pflicht, die Überweisung abzuwickeln, das „Kreditinstitut“. Es ist für den gesamten Untertitel in § 676 Abs. 1 Satz 3 definiert. Diese Definition ist umfassend und entspricht inhaltlich Artikel 2 Buchstabe a bis d der Richtlinie.

Durch Absatz 1 wird das Überweisungsverhältnis neu ausgerichtet. Die Mehrzahl der Überweisungen in Deutschland wird im Rahmen von Giroverträgen als Konto-zu-Konto-Überweisungen abgewickelt. Deshalb versteht die herrschende Meinung Überweisungen auch als Weisung im Rahmen eines übergeordneten Geschäftsbesorgungsvertrags, des Girovertrags. Dieses genügt aber zur Umsetzung der Richtlinie nicht, die auch die ohne Girovertrag auszuführende Barüberweisung erfaßt. Durch § 676a wird die Überweisung dagegen – wie die Barüberweisung schon heute – zum Gegenstand eines eigenständigen Geschäftsbesorgungsvertrags. Der Girovertrag wird dadurch zu einem gemischttypischen Vertrag, der neben eigenständigen auch ausführende Elemente des Überweisungsvertrags enthält. Es ist erwogen worden, die bisherige Konstruktion der Überweisung beizubehalten. Dieser Gedanke ist aber verworfen worden. Er hätte zu einer Spaltung des Überweisungsrechts geführt, was möglichst vermieden werden soll. Vor allem aber zwingt eine sachgerechte Umsetzung der Richtlinie, die bisherigen Grundsätze des deutschen Überweisungsrechts in allen wesentlichen Fragen aufzugeben. Dies ergibt sich bereits daraus, daß die grenzüberschreitenden Überweisungen regelmäßig gleichzeitig als jeweils inländische Überweisungen in zwei Vertragsstaaten ausgeführt werden. Damit bleibt kein ausreichender Grund, an einem unbedeutenden konstruktiven Restbestand festzuhalten.

Für den Überweisungsvertrag gilt zwar grundsätzlich auch die bisher schon vorhandene Verweisung auf das Auftragsrecht. Diese Verweisung wird durch § 676a aber inhaltlich reduziert. Nach bisherigem Verständnis schuldete das Kreditinstitut nur sein Bemühen um den Überweisungserfolg. Das ist künftig anders. Nach § 676a Abs. 1 schuldet das Kreditinstitut künftig bei institutsinternen Überweisungen die Gutschrift und bei Überweisungen auf Konten eines anderen Kreditinstituts Gutschrift auf dem Eingangskonto des Kreditinstituts. Eingangskonto ist ein Konto des Kreditinstituts des Begünstigten, auf das Überweisungen für Kunden des Kreditinstituts gutgeschrieben werden können. Es handelt sich in der Regel um ein Konto bei der Deutschen Bundesbank, bei einer Girozentrale oder bei einem anderen Kreditinstitut. Oft verfügen Kreditinstitute über mehrere solcher Konten. Für die Anwendung dieser Vorschrift ist es gleichgültig, auf welchem dieser Konten der Überweisungsbetrag gutgeschrieben wird. Entscheidend ist, daß er dort im Zugriff des Kreditinstituts des Begünstigten steht und zwecks Gutschrift auf dem Konto des Begünstigten oder zur Auszahlung an diesen gebucht wird. Damit gewinnt auch die Herausnahme des § 664 aus der Verweisung auf das Auftragsrecht in § 675 beim Überweisungsvertrag eine gänzlich andere Bedeutung. Bei Überweisungen wurde bisher zwar nicht das Substitutionsverbot des § 664 Abs. 1 Satz 1, wohl aber wurden die Regelungen des § 664 Abs. 1 Satz 2 und 3 entsprechend angewandt. Das ist unter Geltung der Richtlinie nicht mehr möglich. Nach der Richtlinie ist das Kreditinstitut des Auftraggebers grundsätzlich zur Substitution berechtigt. Es haftet aber für Fehler der eingeschalteten Kreditinstitute bis zum Eingang des Überweisungsbetrags beim Kreditinstitut des Begünstigten.

Die Frage, wann ein Überweisungsvertrag zustandekommt, wird hier nicht geregelt. Für sie gelten die allgemeinen Vorschriften der §§ 145 ff., insbesondere § 151. Danach setzt der Überweisungsvertrag die Annahme eines entsprechenden Angebots voraus. Das Angebot wird in aller Regel vom Kunden gestellt werden. Bei einer Barüberweisung liegt es in der Bitte, einen Geldbetrag auf ein bestimmtes Konto zu überweisen. Bei der Überweisung im Rahmen eines Girovertrags liegt es in der Einreichung des Überweisungsträgers oder in der Zuleitung eines elektronischen Überweisungs„auftrags“. Der Überweisungsvertrag kommt zustande, wenn das Kreditinstitut diesen Antrag annimmt. Die Annahme wird bei der Barüberweisung meist ausdrücklich erklärt werden. Bei Überweisungen im Rahmen eines Girovertrags ist das meist nicht der Fall. Hier kommt es nicht zu einer ausdrücklichen Annahmeerklärung, sondern zu einer Annahmebestätigung nach § 151. Diese liegt vor, wenn der Kunde den Umständen nach davon ausgehen kann, daß das Kreditinstitut den Antrag angenommen hat. Es ist erwogen worden, diesen Zeitpunkt gesetzlich zu fixieren. Dies ist aber nicht möglich. Es ist vielmehr zu berücksichtigen, daß das Kreditinstitut vor der Annahme des Angebots für einen Überweisungsvertrag prüfen muß, ob die Grundvoraussetzungen hierfür gegeben sind. Dies läßt sich durch Gesetz schwer einheitlich regeln und soll daher offen bleiben. Deshalb richten sich die Voraussetzungen, unter denen der Kunde von der Annahme seines Angebots für einen Überweisungsvertrag ausgehen kann, nach den Umständen des Einzelfalls. So wird der Kunde mit einer schnellen Ablehnung seines Angebots rechnen können, wenn er den Überweisungsträger während der Geschäftszeiten des Kreditinstituts dort abgibt. Wirft er ihn aber z. B. nachts in den Briefkasten oder erteilt er außerhalb der Geschäftszeiten einen Online-Überweisungs„auftrag“, wird er nicht vor Dienstbeginn des nächsten Bankgeschäftstags an Wochenenden nicht vor Dienstbeginn am nächsten Bankgeschäftstag mit einer Prüfung und einer Ablehnung rechnen können. Die Voraussetzungen für die Annahmebestätigung können durch Absprachen der Parteien auch ausgestaltet werden. Wenn z. B. das Kreditinstitut in seinen Geschäftsbedingungen oder in Verfahrensabsprachen mit seinem (Groß-Kunden vorsieht, daß Überweisungsträger bis 15.30 Uhr einzureichen sind, wenn sie noch am selben Tag bearbeitet werden sollen, kann der Kunde, der einen Überweisungsträger danach einreicht, dem Schweigen des Kreditinstituts nicht sofort entnehmen, daß es sein Angebot annehmen will. Hier wird der näch-

ste Werktag abzuwarten sein. Es wird sich wohl empfehlen, hier institutsspezifische Regelungen zu finden, die Institut wie Kunden Klarheit geben.

Das Kreditinstitut ist zum Abschluß eines Überweisungsvertrags nicht verpflichtet. Dies muß nach Artikel 5 der Überweisungsrichtlinie so sein und ist auch sachgerecht. Durch den Überweisungsvertrag wird ein Kreditinstitut zum Überweisungserfolg verpflichtet. Es muß deshalb auch in der Lage sein, die Eingehung einer solchen Verpflichtung abzulehnen. Dies gilt auch bei Bestehen eines Girovertrags. Dieser hat zwar nach § 676f den Zweck, Überweisungsverträge über ein Konto abzuwickeln. Er verpflichtet aber das Kreditinstitut nicht, jedweden Antrag des Kunden für den Abschluß eines Überweisungsvertrags auch anzunehmen. Die Ablehnung eines Überweisungsvertrags wird im Rahmen eines Girovertrags naturgemäß regelmäßig die Ausnahme sein. Die Möglichkeit, die Annahme eines Überweisungsvertrags abzulehnen, wird aber bedeutsam werden, wenn dem Kreditinstitut angetragen wird, eine Überweisung in ein Land zu übernehmen, das nicht über ein geordnetes Kreditwesen verfügt. Denkbar wäre auch der Fall, daß die angetragene Überweisung unter dem Gesichtspunkt z. B. der Geldwäsche kritisch ist oder das Kreditinstitut durch die Annahme des Überweisungsvertrags gezwungen würde, z. B. eine rechtsradikale Gruppierung zu unterstützen, die durch die Überweisung begünstigt werden soll.

Zu Absatz 2

Absatz 2 dient der Umsetzung von Artikel 6 der Richtlinie. Diese Vorschrift will erreichen, daß (grenzüberschreitende) Überweisungen zeitnah ausgeführt werden. Das ist nicht überall gewährleistet. Die allerwenigsten Überweisungen werden über ein einziges Kreditinstitut abgewickelt. Bei der Ausführung grenzüberschreitender Überweisungen sind vielfach Banken beteiligt, zwischen denen keinerlei Vereinbarungen über den Zeitrahmen bestehen, innerhalb dessen eine Überweisung auszuführen ist. Auch bei der Ausführung von Inlandsüberweisungen ist oft nicht nur ein einziges Kreditinstitut im Sinne der Richtlinie beteiligt. Das führt dazu, daß das den Auftrag entgegennehmende Kreditinstitut die Einhaltung des mit dem Auftraggeber verabredeten Zeitrahmens nicht oder nur schwer durchsetzen kann. Diesen Schwierigkeiten will die Richtlinie abhelfen, indem sie die Verpflichtung zur Einhaltung des bekanntgegebenen oder vereinbarten Zeitrahmens verstärkt und untermauert. Dazu gibt Artikel 6 folgenden Grundsatz vor: Hat das überweisende Kreditinstitut mit dem Überweisenden nicht eine andere Überweisungsdauer vereinbart (z. B. durch Informationsmaterial oder Angaben auf dem Überweisungsauftragsformular), so beträgt die gesetzliche Höchstlaufzeit für die Überweisung, also der Zeitraum, innerhalb dessen sie abgeschlossen sein muß, 5 Tage. Abgeschlossen ist die Überweisung für das Kreditinstitut des Auftraggebers, wenn der Überweisungsbetrag dem Konto des Kreditinstituts des Begünstigten gutgeschrieben ist. Das Kreditinstitut des Begünstigten hat diesem den Überweisungsbetrag spätestens zum Ende des Geschäftstags zur Verfügung zu stellen, der auf den Tag des Eingangs des Überweisungsbetrags auf einem Konto des Kreditinstituts folgt.

Diese Vorgaben sollen auch für inländische Überweisungen gelten. Dazu bestimmt Absatz 2 Satz 1 zunächst die Ausführungsfrist, in der das Kreditinstitut des Auftraggebers die Überweisung auszuführen hat. Ausführen bedeutet dabei – außer bei institutsinternen Überweisungen – nicht Gutschrift auf dem Konto des Begünstigten selbst, sondern – entsprechend der Aufteilung der Pflichten zwischen den Kreditinstituten durch die Richtlinie – Gutschrift auf dem Konto des Kreditinstituts des Begünstigten. Die Frist beträgt im grenzüberschreitenden Verkehr 5 Bankgeschäftstage, wie es die Richtlinie in Artikel 6 Abs. 1 Unterabsatz 1 vorschreibt. Allerdings können bei Überweisungen in Drittstaaten außerhalb (West-)Europas nicht in jeder Hinsicht die gleichen Maßstäbe angelegt werden. Dies betrifft hauptsächlich die Überweisungsfristen. Hier sehen die Richtlinie und in ihrer Umsetzung der Entwurf Regelausführungsfristen vor, die zwar abbedungen werden können, aber gleichwohl zu konkreten Fristangaben zwingen. Dies kann nicht bei jedem Staat außerhalb der Europäischen Union und des Europäischen Wirtschaftsraums verlangt werden. Der Entwurf sieht deshalb solche Fristen nur innerhalb der Europäischen Union und des Europäischen Wirtschaftsraums vor. Ansonsten gibt er keine Vorgaben. Bankgeschäftstag ist ein Werktag ohne den Samstag (vgl. auch Artikel 2 der Verordnung des Rats vom 3. Juni 1971, ABl. EG Nr. L 124 S. 1). Sowohl im Inland als auch im grenzüberschreitenden Verkehr können die beteiligten Kreditinstitute unterschiedlich Feiertage haben. Wenn eines der beteiligten Kreditinstitute in der Frist einen Feiertag hat, verlängert sich die Frist entsprechend.

Im Inlandsverkehr soll eine kürzere Frist von 3 Bankgeschäftstagen gelten, weil der Überweisungsweg hier kürzer ist. Für institutsinterne Überweisungen soll demgegenüber die Frist von einem Tag gelten, in der das Kreditinstitut des Begünstigten diesem den Betrag gutzubringen hat.

Die Frist beginnt nach Absatz 2 Satz 2 mit dem Tag, an dem alle für die Ausführung der Überweisung erforderlichen Angaben des Kunden vorliegen und ausreichende Deckung gegeben ist. Das bedeutet, daß auf dem Konto des Auftraggebers ein für die Ausführung der Überweisung ausreichendes Guthaben bzw. ein entsprechender Kreditrahmen vorhanden sein oder der Auftraggeber einen hierfür sowie für die vereinbarten Entgelte ausreichenden Bargeldbetrag dem Kreditinstitut gezahlt haben muß. Die Vorschrift entspricht Artikel 6 Abs. 1 Unterabsatz 1 und 2 in Verbindung mit Artikel 2 Buchstabe l der Richtlinie. Wann die Angaben vorliegen müssen, bestimmt sich nach dem Vertrag, der insoweit regelmäßig durch die Allgemeinen Geschäftsbedingungen und durch Ablaufvorgaben der Kreditinstitute ausgefüllt werden wird und muß.

Zu Absatz 3

§ 675 schließt die Kündigungsregelung des § 671 für den entgeltlichen Geschäftsbesorgungsvertrag durch die feh-

lende Verweisung aus. Dies geht darauf zurück, daß der Geschäftsbesorgungsvertrag als Dienst- oder Werkvertrag definiert wird und ein Dienstvertrag nach Maßgabe der §§ 621, 622 kündbar, ein Werkvertrag dagegen nur im Ausnahmefall kündbar ist. Diese Regelung ist weder für den Giro- noch für den Überweisungsvertrag zweckmäßig und wird deshalb regelmäßig durch besondere rechtsgeschäftliche Vereinbarungen im Rahmen der Allgemeinen Geschäftsbedingungen ersetzt. Die Überweisungsrichtlinie setzt allerdings voraus, daß das Kreditinstitut den Überweisungsvertrag nach dem Tag der Annahme nicht mehr kündigen kann. Andernfalls könnte sich das Kreditinstitut durch Kündigung seinen zu schaffenden Verpflichtungen entziehen. Deshalb schließt Absatz 3 insoweit die Kündigung aus.

Eine Kündigung des Überweisungsvertrags durch das Kreditinstitut wird eher die Ausnahme sein. Gewöhnlich prüft das Kreditinstitut vor der Annahme des Angebots (des Kunden) für einen Überweisungsvertrag, ob die zur Ausführung erforderlichen Daten und die finanzielle Deckung vorliegen. Fehlen sie, wird es das Angebot normalerweise nicht oder erst annehmen, wenn die fehlenden Voraussetzungen geschaffen worden sind. Praktisch bedeutsam wird das Kündigungsrecht vor allem in drei Fällen: Der erste Fall ist der Dauerauftrag. Hier hat sich das Kreditinstitut verpflichtet, Überweisungen in der Zukunft auszuführen. Hier entfällt die Deckungsprüfung vor der Annahme des Überweisungsvertrags für die künftigen Anwendungsfälle. Das Kreditinstitut muß deshalb die Möglichkeit haben, den Dauerauftrag durch Kündigung zu beenden, wenn die Deckung für die künftigen Ausführungsfälle fehlt oder sich z.B. die Kontoverbindung des Begünstigten geändert und das Kreditinstitut davon nichts erfahren hat. Der zweite Fall ist der Überweisungsvertrag, der in Erwartung des Deckungseingangs abgeschlossen worden ist. Auch hier muß das Kreditinstitut den trotz fehlender Deckung eingegangenen Überweisungsvertrag beenden können, wenn die vorausgesetzte Deckung bis zum Ausführungszeitpunkt nicht eingetroffen ist. Der dritte Fall ist der Überweisungsvertrag etwa an einen Empfänger, dessen Angaben der Kunde nicht vollständig beschaffen kann. Er kommt vor allem bei Überweisungen in Drittstaaten vor. Hier liegt es oft so, daß der Kunde nicht alle zur Ausführung nötigen Angaben hat und das Institut bittet, es trotzdem zu versuchen. Hier soll das Kreditinstitut den Vertrag beenden können, wenn es ohne die Angaben nicht zum Ziel kommt.

Zu Absatz 4

Die bisherigen Regelungen sehen – ähnlich wie § 649 Satz 1 und § 671 – eine recht weitgehende Widerrufbarkeit von Überweisungsaufträgen durch den Auftraggeber vor. Der Gesetzentwurf geht davon aus, daß diese Situation im praktischen Ergebnis weitgehend so aufrecht erhalten bleiben kann. Artikel 5 der Zahlungssicherungsrichtlinie dürfte dem nicht entgegenstehen. Danach sollen Zahlungsaufträge, also die Verträge zwischen den Banken zur Abwicklung von Überweisungen, vorbehaltlich abweichender Regelungen im Zahlungssystem nicht widerrufbar sein. Das bezieht sich aber nur auf das Innenverhältnis der Kreditinstitute untereinander, also auf das System. Die Vorschrift regelt dagegen nicht die Frage, ob der Auftraggeber den Überweisungsbetrag am Ende der Systemkette, also beim Kreditinstitut des Begünstigten, wieder aus dem System herausnehmen kann oder nicht. Bisher kann er das. Die neue Einordnung der Überweisung als eigenständiger Geschäftsbesorgungsvertrag mit werkvertraglichem Charakter würde daran gemäß § 649 Satz 1 nichts ändern. Es erscheint zweckmäßig und auch möglich, daran festzuhalten. In unbestimmten Grenzen ist das allerdings nicht möglich. Die Überweisungsrichtlinie verlangt vom Kreditinstitut des Begünstigten, daß es diesen bei ihm eingegangenen Betrag auch so schnell wie möglich, spätestens aber in einem Tag, auskehrt. Das kann sinnvollerweise nur für eingehende Überweisungsbeträge gelten, die für den Begünstigten auch wirklich bestimmt sind. Für den Begünstigten ist ein Überweisungsbetrag aber nicht bestimmt, wenn das Kreditinstitut des Begünstigten schon vor seinem Eingang mitgeteilt bekommt, daß die Überweisung storniert worden ist. Das führt zu folgender Lösung, die ihren Niederschlag in § 676a Abs. 4 und § 676d Abs. 2 findet:

> Das Kreditinstitut des Auftraggebers kann sich von dem Überweisungsvertrag nach dem Tag der Annahme nicht mehr einseitig lösen. Die zwischengeschalteten Kreditinstitute können angenommene Zahlungsaufträge nicht kündigen. Der Auftraggeber kann den Überweisungsvertrag allerdings einseitig beenden, sofern eine entsprechende Nachricht das Kreditinstitut des Begünstigten vor dem Eingang des Überweisungsbetrags erreicht. Geht der Überweisungsbetrag ohne entsprechende Mitteilungen dem Kreditinstitut des Begünstigten zu, ist er ohne wenn und aber innerhalb eines Tages auszukehren. Dies geschieht durch eine Benachrichtigung des Begünstigten entweder mittels einer Gutschrift auf dem Konto oder mittels einer sonstigen schriftlichen Nachricht.

Absatz 4 schränkt daher die Kündigung des Auftraggebers nach § 649 Satz 1 ein. Sie ist bis zum Ablauf der Ausführungsfrist nur möglich, wenn dem Kreditinstitut, das die Gutschrift oder die Auszahlung an den Begünstigten zu veranlassen hat, vor dem Eingang des Überweisungsbetrags eine entsprechende Mitteilung gemacht wird.

Nach der Zahlungssicherungsrichtlinie können in den Regeln des Zahlungssystems abweichende, insbesondere auch strengere, Regelungen getroffen werden. Diese gehen vor (Absatz 4 Satz 2).

Zu § 676b neu

Zu Absatz 1

Wird die Überweisung nicht innerhalb der Frist ausgeführt, so hat das Kreditinstitut des Auftraggebers nach Artikel 6 Abs. 1 Unterabsatz 2 und 3 der Richtlinie für jeden Tag der Verzögerung eine Zinsentschädigung zu zahlen. Diese Regelung übernimmt und präzisiert Absatz 1, der generell für alle Überweisungen gilt. Absatz 1 Satz 1 verzichtet darauf, die Verzögerung im einzelnen zu definieren, wie dies in Artikel 6 Abs. 1 Unterabsatz 3 der Richtlinie geschehen ist. Es ergibt sich auch ohne nähere

Präzisierung, daß die Verzögerung den Zeitraum darstellt, der zwischen dem Ablauf der Ausführungsfrist und dem Eingang des Geldbetrags auf dem Konto des Kreditinstituts des Begünstigten bzw. bei institutsinternen Überweisungen, auf dem Konto des Begünstigten verstreicht. Der Anspruch aus Absatz 1 Satz 1 geht ebenso wie Artikel 6 Abs. 1 der Richtlinie von einer verschuldensunabhängigen Haftung des Kreditinstituts aus. Die für den Verzug geltende Vorschrift des § 285 ist deshalb nicht entsprechend anzuwenden.

Nach Artikel 6 Abs. 1 und nach seiner Umsetzung in Absatz 1 Satz 1 hängen die Ansprüche des Auftraggebers gegen sein Kreditinstitut nicht von dessen Verschulden oder von dem Verschulden der von ihm eingeschalteten Kreditinstitute ab. Das Kreditinstitut hat vielmehr die fristgerechte Ausführung der Überweisung zu garantieren. Eine solche Garantiehaftung des Kreditinstituts wäre aber unangemessen, läge die Verantwortung für die Verzögerung weder in seinem noch in dem Bereich der von ihm eingeschalteten Kreditinstitute, sondern beim Auftraggeber. Deshalb sieht Artikel 6 Abs. 3 der Richtlinie vor, daß eine Haftung des Kreditinstituts des Auftraggebers in diesem Falle nicht eingreift. Dies setzt Absatz 1 Satz 1 Halbsatz 2 mit einem entsprechenden Haftungsausschluß um. Nach Artikel 6 Abs. 3 der Richtlinie muß das Kreditinstitut für den Haftungsausschluß das Verschulden des Auftraggebers an der eingetretenen Verzögerung nachweisen, weshalb im Text die Beweislastumkehr und das Verschulden durch die im Bürgerlichen Gesetzbuch übliche Terminologie deutlich zu machen sind.

Die Höhe des Anspruchs ist in der Richtlinie nicht vorgegeben. In Artikel 2 Buchstabe k ist der Referenzzinssatz als der einer Entschädigung entsprechende Zinssatz festgelegt. In Anlehnung an die Vorschläge der Schuldrechtskommission wurde deshalb in Absatz 1 Satz 2 der Zinssatz auf 2 Prozent im Jahr über dem Basiszinssatz, mindestens jedoch 6 Prozent im Jahr, bestimmt. Folgeschäden aus der Verzögerung sind von dieser verschuldensunabhängigen Haftung nicht erfaßt. Nach § 676c Abs. 1 Satz 2 sollen weitergehende Ansprüche etwa unter dem Gesichtspunkt des Verzugs (§ 288 Abs. 2 i. V. m. § 286 des Bürgerlichen Gesetzbuchs) unberührt bleiben. Dies entspricht den Vorgaben von Artikel 6 Abs. 4 der Richtlinie.

Zu Absatz 2

Absatz 2 regelt wie Artikel 7 der Richtlinie den Fall, daß die Anweisungen des Auftraggebers in Bezug auf die Gebührenübernahme nicht korrekt ausgeführt werden. Dadurch kommt es, vor allem im grenzüberschreitenden Verkehr, zu der sogenannten doppelten Gebührenbelastung. Das Problem tritt auf, wenn der Auftraggeber bei einer Überweisung verfügt hat, er werde alle mit der Zahlung verbundenen Gebühren tragen, der Überweisungsbetrag in Wirklichkeit aber auf dem Weg auf das Konto des Begünstigten mit weiteren Gebühren belastet wird. Dann nämlich erhält der Begünstigte den Überweisungsbetrag nicht vollständig, sondern lediglich um die Entgelte und sonstigen Kosten gekürzt. Das ist für den Auftraggeber einer Überweisung vor allem dann mißlich, wenn er mit der Überweisung eine Verbindlichkeit erfüllen will und der Begünstigten dazu 100 Prozent des Überweisungsbetrages erhalten muß. Für den Auftraggeber können sich aus der unvollständigen Abwicklung schädliche Rechtsfolgen ergeben, etwa daß er mit der Erfüllung in Verzug gerät oder gewährte Skonti entfallen. In jedem Fall aber ist eine solche unvollständige Ausführung eines Überweisungsbetrages mit Ärger und Kosten verbunden. Nach der heutigen internationalen Bankenpraxis werden Kundenanweisungen zu den Gebühren normalerweise auf der Vorderseite eines Überweisungsformulars angegeben, und zwar durch das Kürzel „BEN“ bei einer Überweisung, bei der alle überweisungsbezogenen Gebühren von dem Betrag, der an den Begünstigten geht, abgezogen werden sollen oder das Kürzel „SHA“, wenn der zahlende Kunde einen Teil der Gebührenbelastung übernimmt, indem er diese seiner eigenen Bank zahlt und die Gebühren der anderen Banken von dem an den Begünstigten gehenden Betrag abgezogen werden. Eine Überweisung, bei der alle Gebühren vom Auftraggeber zu übernehmen sind, trägt im allgemeinen die Angabe „OUR“. Die Richtlinie verpflichtet in Artikel 7 die Mitgliedstaaten dazu, die Kreditinstitute gesetzlich zu verpflichten, die Überweisungsbeträge als Grundsatz ungekürzt zu überweisen und Abweichungen hiervon mit dem Auftraggeber ausdrücklich zu vereinbaren.

Absatz 2 legt die in Artikel 7 der Richtlinie vorgesehenen Ansprüche des Auftraggebers gegen sein Kreditinstitut fest. Nach § 676a Abs. 1 ist dieses Kreditinstitut verpflichtet, den Überweisungsbetrag ungekürzt zu überweisen. „Ungekürzt“ bedeutet, daß von dem Überweisungsbetrag nur solche Entgelte, Gebühren und sonstige Kosten abgezogen werden dürfen, deren Übernahme durch den Begünstigten der Auftraggeber verfügt hat. Hierbei kommt es formal auf die Anordnung des Auftraggebers an, nicht dagegen auf die im Innenverhältnis zwischen dem Begünstigten und dem Auftraggeber bestehenden Vereinbarungen. Die Rechtsfolgen eines Verstoßes regelt § 676b Abs. 2.

Ebenso wie Artikel 7 Abs. 1 Unterabsatz 1 der Richtlinie geht § 676b Abs. 2 als Regel davon aus, daß Entgelte, Gebühren und Kosten nicht abgezogen werden dürfen. Abweichende Vereinbarungen sind zulässig, müssen aber vom Kreditinstitut dargelegt und notfalls auch bewiesen werden. Falls der Auftraggeber nach den Anweisungen auf dem Überweisungsträger nur einen Teil der Gebühren zu zahlen hat, haftet sein Kreditinstitut dafür, daß auf dem Weg zum Konto des Kreditinstituts des Begünstigten keine darüber hinausgehenden Abzüge vorgenommen werden.

Ist dennoch ein Abzug vorgenommen worden, ist das Kreditinstitut nach Absatz 2 verpflichtet, den fehlenden Betrag auf eigene Kosten „nachzuüberweisen“ oder dem Überweisenden selbst gutzuschreiben, damit dieser die Nachüberweisung selbst veranlassen kann. Der Auftraggeber kann und muß sich also zwischen beiden Ansprüchen entscheiden. Macht er einen geltend, liegt darin die Ausübung des Wahlrechts nach § 263, die nach § 263 Abs. 2 endgültig ist. Anwendbar ist auch § 264. Auf ein Verschulden des Kreditinstituts des Auftraggebers

kommt es – wie in Artikel 7 Abs. 2 der Richtlinie vorgegeben – nicht an.

Der Artikel 7 der Richtlinie und seine Umsetzung in Absatz 1 wollen nur sicherstellen, daß der Überweisungsbetrag den Begünstigten ungekürzt erreicht. Die Richtlinie regelt dagegen nicht, welche Gebühren bei grenzüberschreitenden oder inländischen Überweisungen überhaupt anfallen oder anfallen dürften und wie hoch sie sein dürfen. Dies regelt auch der Entwurf nicht. Weder die Richtlinie noch Absatz 2 wollen dem Kreditinstitut seinen vertraglich verabredeten Entgeltanspruch nehmen oder einschränken. Das Kreditinstitut kann das Konto des Auftraggebers damit aber nur gesondert belasten, diese Ansprüche also nicht im Wege der Verrechnung von dem Überweisungsbetrag abziehen.

Vorbemerkung zu Absatz 3

Absatz 3 sieht ebenso wie Artikel 8 Abs. 1 der Richtlinie die sog. Money-back-Garantie vor. Es geht um die Frage, wer das Risiko dafür trägt, daß eine Überweisung im System „verloren geht“. Dies kann zum Beispiel dadurch geschehen, daß eines der zwischengeschalteten Kreditinstitute in Konkurs fällt oder daß der Überweisungsbetrag durch einen Buchungsfehler in der Ordnungsstruktur des Verrechnungssystems fehlplaziert und unwiederbringlich wird. Für das deutsche Recht hat der Bundesgerichtshof in seinem Urteil vom 19. März 1991 (IX ZR 102/90, veröffentlicht in Wertpapier-Mitteilungen 1991 S. 797) dieses Risiko (in einem deutsch-US-amerikanischen Fall) dem Auftraggeber auferlegt. Die Richtlinie folgt dem nicht und entscheidet sich für die gegenteilige Lösung: Das Risiko soll das Kreditinstitut des Auftraggebers tragen. Es ist, ohne daß es auf Verschulden ankäme, nach Artikel 8 Abs. 1 der Richtlinie verpflichtet, dem Auftraggeber den Überweisungsbetrag nebst allen Entgelten und sonstigen veranschlagten Kosten zu erstatten und ihm außerdem eine Zinsentschädigung zu zahlen. Seine Haftung ist allerdings der Summe nach auf 12 500 Euro zuzüglich Entgelten und Zinsen begrenzt. Diese Haftung vollzieht Absatz 3 nach.

Bei der Anwendung dieser Vorschrift besteht ebenso wie bei Anwendung von Artikel 8 Abs. 1 der Richtlinie das Problem, die verzögerte Überweisung von der Nichtausführung der Überweisung abzugrenzen. Es geht konkret um die Frage, von welchem Zeitpunkt an der Auftraggeber davon ausgehen darf, daß nicht mehr Verzögerung, sondern Nichtausführung vorliegt. Nach Artikel 8 Abs. 1 Unterabsatz 2 und 3 der Richtlinie kann der Auftraggeber nach Ablauf der Ausführungsfrist, also sofort nach Eintritt der Verzögerung, Ansprüche gegen das Kreditinstitut geltend machen. Dieses braucht die Ansprüche aber nicht zu erfüllen, wenn der Geldbetrag bis zum Ablauf des 14. Bankgeschäftstags nach der Geltendmachung dem Konto des Kreditinstituts des Begünstigten gutgeschrieben worden ist. Man kann diese Regelung als eine schlichte Fälligkeitsregelung begreifen. Dafür spricht, daß der geschuldete Betrag spätestens mit dem Ablauf des 14. Bankgeschäftstags erstattet werden soll. Würde man dementsprechend eine Fälligkeitsregelung schaffen, hätte der Auftraggeber aber im Rechtsstreit die Nichtabwicklung der Überweisung darzulegen und zu beweisen. Das wird ihm in aller Regel nicht möglich sein, da sich die Nichtabwicklung einer Überweisung äußerlich praktisch nicht von der verzögerten Überweisung unterscheidet. Die 14-Tages-Frist hat vielmehr den Zweck, den Auftraggeber genau dieses unlösbaren Problems zu entheben. Der Auftraggeber soll davon ausgehen dürfen, daß die Überweisung nicht nur verzögert, sondern gar nicht abgewickelt worden ist, wenn der Überweisungsbetrag weder innerhalb der Ausführungsfrist von fünf Tagen zuzüglich eines Tages noch innerhalb der 14-Tages-Frist dem Konto des Kreditinstituts des Begünstigten gutgeschrieben wird. Gleichzeitig ist nach Artikel 8 Abs. 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie die Pflicht des Kreditinstituts umzusetzen, spätestens mit Ablauf der Frist den Garantiebetrag nebst Zinsen und Kosten auszukehren. Diese Zweckbestimmung der Überweisungsrichtlinie läßt sich aber durch eine bloße Fälligkeitsregelung nicht erreichen, weil diese dem Auftraggeber den Tatbestandsnachweis nicht erspart.

Es ist erwogen worden, diese Frist mit der Kündigungsregelung in § 649 Satz 1 zu verbinden. Nach § 649 kann der Überweisende den Überweisungsvertrag bis zur Bewirkung der Überweisung jederzeit kündigen. Nach Artikel 8 darf die Kündigung aber nicht wirksam bleiben, wenn das Kreditinstitut innerhalb von 14 Bankgeschäftstagen die Überweisung bewirkt. Die Kündigung ist aber gewöhnlich endgültig, was sie danach nicht sein dürfte.

Der Entwurf entscheidet sich deshalb dafür, die Frist als eine Art gesetzlicher Nachfrist anzusehen, nach deren vergeblichem Ablauf Erstattung verlangt werden darf. Wird diese geleistet, soll der Überweisungsvertrag als gekündigt gelten.

Zu Absatz 3

Absatz 3 Satz 1 regelt die sog. Money-back-Garantie als einen eigenständigen Anspruch. Nach Satz 1 kann der Überweisende Erstattung des Überweisungsbetrags verlangen, wenn die Überweisung weder innerhalb der Ausführungsfrist noch innerhalb einer zusätzlichen Nachfrist von 14 Bankgeschäftstagen bewirkt worden ist. Außerdem soll in diesen Fällen eine erweiterte Zinspflicht vorgesehen werden. Die Zinsen sollen ab dem Tag der Annahme laufen und 2% über dem Basiszinssatz, mindestens 6%, betragen (Satz 2). Die Zinsentschädigung ist wie im Fall der schlichten Verzögerung bemessen. Deshalb verweist Satz 2 auch auf Absatz 1 Satz 2, der die Höhe des Zinsschadens festlegt. Die Haftung ist unabhängig von einem Verschulden des überweisenden oder eines zwischengeschalteten Kreditinstituts. Weitergehende Ansprüche (aus Verschuldenshaftung) bleiben unberührt, § 676c Abs. 1.

Absatz 3 Satz 1 gibt dem Kreditinstitut – entsprechend den Vorgaben der Überweisungsrichtlinie – die Möglichkeit, die Überweisung trotz Versäumung der Ausführungsfrist doch noch herbeizuführen und die Kündigung des Überweisungsvertrags zu vermeiden. Dies soll durch eine gesetzliche Nachfrist von 14 Bankgeschäftstagen geschehen. Die Frist beginnt mit dem Erstattungsverlangen des Überweisenden. In dieser Frist muß die Über-

weisung bewirkt werden. Bei institutsinternen Überweisungen muß der Überweisungsbetrag dem Konto des Begünstigten selbst, in allen anderen Fällen entweder dem Konto des Kreditinstituts des Begünstigten oder dem Konto des von diesem Kreditinstitut mit der Entgegennahme des Überweisungsbetrages beauftragten Kreditinstituts gutgeschrieben werden. Geschieht dies, entfällt der Anspruch aus der Money-back-Garantie. Geschieht dies nicht oder nicht rechtzeitig, ist der Anspruch nach Absatz 3 begründet. Mit der Zahlung des Erstattungsbetrags gilt der Überweisungsvertrag als gekündigt. Entgelte für die fehlgeschlagene Überweisung sind nicht zu entrichten (Satz 1).

Die Haftung des Kreditinstituts für die Nichtausführung der Überweisung entfällt nach Artikel 8 Abs. 3 der Richtlinie und Absatz 3 Satz 4, wenn der Überweisende die Nichtausführung durch einen fehlerhaften oder unvollständig ausgeführten Überweisungsauftrag verursacht hat oder wenn ein vom Auftraggeber ausdrücklich als zwischenzuschaltendes Kreditinstitut vorgegebenes Kreditinstitut die Überweisung nicht ausführt.

Die Haftung des Kreditinstituts soll nach Artikel 8 der Überweisungsrichtlinie auf 12 500 Euro begrenzt sein. Dies wird in Absatz 3 Satz 1 übernommen. Absatz 3 legt eine dem deutschen Recht in dieser Form nicht bekannte verschuldensunabhängige – § 676c Abs. 1 Satz 1 – Garantiehaftung fest, die wegen ihrer Strenge auch summenmäßig begrenzt sein muß. Der Überweisende soll aber nach § 676c Abs. 1 weitergehende Ansprüche geltend machen können.

Zu § 676c neu

Zu Absatz 1

Die §§ 676a und 676b regeln die Ansprüche, die dem Überweisenden bei Leistungsstörungen gegen sein Kreditinstitut zustehen. Die Vorschriften unterscheiden dabei nach den Vorgaben der Richtlinie drei unterschiedliche Arten von Leistungsstörungen: die gekürzte Überweisung, die verspätete Überweisung und die verlorene Überweisung. Diese Leistungsstörungen führen, ohne daß es auf Verschulden des Kreditinstituts des Auftraggebers ankäme, zu Garantieansprüchen des Auftraggebers. Daß es auf ein Verschulden nicht ankommt, stellt Absatz 1 in Satz 1 klar. Diese gesetzlichen Ansprüche lassen nach der Richtlinie (Artikel 6 Abs. 4, Artikel 7 Abs. 2 Unterabsatz 1, Abs. 3, Artikel 8 Abs. 1 Unterabsatz 1, Abs. 2) Ansprüche aus anderem Grund unberührt. Dies regelt Absatz 1 Satz 2. Die Richtlinie geht davon aus, daß dem Kunden nach nationalem Recht Ansprüche aus Verschuldenshaftung zustehen. Die Garantieansprüche nach der Richtlinie sollen einen Mindestsockel an Kundenrechten schaffen, der die Ansprüche aus Verschuldenshaftung unberührt läßt. Die durch die Richtlinie bewirkte Umstellung des Überweisungsvertrags von einem auf Bemühen gerichteten Geschäftsbesorgungsdienstvertrag zu einem auf den Überweisungserfolg gerichteten Geschäftsbesorgungswerkvertrag führt im deutschen Recht zu der Besonderheit, daß beim Geldverlust kraft Gesetzes eine Garantiehaftung eingreift, die weiter geht als die Richtlinie und insbesondere keine summenmäßige Begrenzung kennt. Sie folgt aus § 649. Danach könnte der Werkvertrag gekündigt werden. Im Fall der Kündigung würde das Kreditinstitut nach § 667 auf Herausgabe des zur Durchführung der Überweisung im Wege der Vorschußnahme erlangten Geldbetrags haften. Für diesen Anspruch gilt nicht § 275, sondern § 279. Das Institut könnte sich deshalb nicht auf den Untergang und damit auch nicht auf fehlendes Verschulden berufen. § 676b Abs. 3 erwiese sich als unnötig. Dies entspricht nicht der Richtlinie. Die Garantiehaftung soll danach in der Summe begrenzt sein. Das zwingt dazu, den Garantieanspruch aus § 667 durch § 676b Abs. 3 als lex specialis abzulösen. Konsequenterweise muß der Vorbehalt weitergehender Ansprüche auf Ansprüche aus Verschuldenshaftung begrenzt werden.

Diese Haftung wäre nicht zu realisieren, wenn es bei der bisherigen Konstruktion einer Substitution bliebe. Sie hätte zur Folge, daß das Kreditinstitut für das zwischengeschaltete Kreditinstitut entgegen dem Prinzip des § 278 nicht haften würde. Die Richtlinie sieht demgegenüber eine Einstandspflicht des Kreditinstituts für die Institute vor, deren es sich zur Erfüllung seiner Pflichten bedient. Dies soll im Bereich der Verschuldenshaftung durch die in Absatz 1 Satz 3 enthaltene Verschuldenszurechnung nach dem Vorbild des § 278 erreicht werden.

§ 278 gilt im Werkvertragsrecht und damit auch für Überweisungsverträge, ohne daß es einer besonderen Erwähnung bedürfte. Die Überweisungsrichtlinie geht aber davon aus, daß die Einschaltung anderer Kreditinstitute beim Überweisungsvertrag erlaubt und vielfach auch unvermeidbar ist. Das würde es aber nahelegen, § 664 Abs. 1 Satz 2 und 3 anzuwenden, wonach § 278 gerade nicht für Ausführungsfehler gilt. Um diesem Irrtum vorzubeugen, soll die Geltung von § 278 in Absatz 1 Satz 3 eindeutig geregelt werden. Diese Haftung soll bei Auslandsüberweisungen auf 25 000 Euro begrenzt werden können. Während im Inland durch die Überweisungsvereinbarung der Kreditwirtschaft der erforderliche Rückgriff abgesichert werden kann, ist diese Möglichkeit im Auslandsverkehr nicht gegeben. Dies soll durch eine Haftungsbeschränkung abgesichert werden.

Satz 5 sieht vor, daß die Haftung aus Verzug für Folgeschäden auf 12 500 Euro begrenzt werden kann, sofern das Kreditinstitut das Risiko nicht besonders übernommen hat. Das Kreditinstitut kann einer Überweisung nicht ansehen, ob ihre verzögerte Ausführung außer dem Zinsschaden, für den das Kreditinstitut in vollem Umfang haften soll, noch weitere Schäden verursacht. Es wäre z.B. vorstellbar, daß die verzögerte Ausführung einer Überweisung zur Zahlung der Erstprämie bei einer Versicherung zum Erlöschen des Versicherungsschutzes und damit zur Nichtdeckung eines Schadens führt. Auch kann dem Überweisenden durch eine verzögerte Überweisung z.B. ein lukratives Geschäft entgehen. Ob das Kreditinstitut hierfür haften würde, ist eine Frage des Zurechnungszusammenhangs. Diese Frage könnte das Kreditinstitut nur beurteilen, wenn es sich bei jeder Überweisung nach ihrer „Schadenträchtigkeit“ erkundi-

gen würde. Das ist aber bei dem Massengeschäft des Zahlungsverkehrs nicht zu leisten. Die Kreditinstitute müßten sich deshalb zweckmäßigerweise gegen solche Risiken versichern, was aber die Kosten insgesamt erhöhen und letztlich zum Nachteil des Kunden gereichen würde. Dieser Nachteil läßt sich nur durch die Möglichkeit einer Haftungsbegrenzung vermeiden.

Zu Absatz 2

Eine Haftung nach §§ 676a und 676b scheidet nach Absatz 2 bei höherer Gewalt aus, wie dies auch in Artikel 9 der Richtlinie vorgesehen ist. Dieser Haftungsausschluß ist entsprechend den Vorgaben der Richtlinie für alle besonderen Ansprüche vorgesehen. Er wird aber nur für die Haftung wegen verzögerter Ausführung und bei Money-back-Garantie Bedeutung erlangen. Bei der unberechtigten Kürzung der Überweisung ist höhere Gewalt nicht vorstellbar. Der Begriff der höheren Gewalt wird in der Richtlinie unter wörtlicher Übernahme von Artikel 4 Abs. 6 Satz 2 Ziffer ii der Richtlinie 90/314/EWG des Rates vom 13. Juni 1990 (ABl. EG Nr. L 158 S. 59 – Pauschalreiserichtlinie) definiert. Deshalb lehnt sich Absatz 2 in der Formulierung eng an § 651j Abs. 1 an, der jene Vorschrift umsetzt. Der Begriff der „höheren Gewalt“ ist auch hier weiter und damit weniger kundenfreundlich als sonst im deutschen Recht. Es fehlt das Merkmal „von außen kommend“. Da die Richtlinie insoweit einen absoluten Standard festlegt, kann dieser Begriff – anders als bei § 651j Abs. 1 – im deutschen Recht auch nicht einschränkend und damit kundenfreundlicher ausgelegt werden. Dieser Haftungsausschluß würde auch die Verschuldenshaftung erfassen, weil bei höherer Gewalt ein Verschulden schwer begründbar ist.

Eine Haftung nach §§ 676a und 676b sowie wegen Leistungsstörungen ist nach Absatz 2 auch ausgeschlossen, wenn der Auftraggeber das Kreditinstitut vorgegeben hat, das den Überweisungsbetrag weiterleiten soll, und der Ausführungsfehler auf dessen Verhalten zurückzuführen ist. In diesem Fall kann man dem erstbeauftragten Kreditinstitut ein etwaiges Verschulden des auftraggeberseits vorgegebenen Kreditinstituts nicht zurechnen. Eine Haftung dieses Kreditinstituts ist aber durch Absatz 1 nicht ausgeschlossen.

Zu Absatz 3

Die Vorschriften über den Überweisungsvertrag stehen nach der Richtlinie nicht uneingeschränkt zur Disposition der Parteien. Diese können die Haftung jedenfalls nicht ausschließen oder einschränken. Das soll auch für die Inlandsüberweisungen gelten. Bei einem Teil der über den Anwendungsbereich der Richtlinie hinaus einbezogenen Überweisungen wäre das aber nicht gerechtfertigt. Das sind die Überweisungen, deren Auftraggeber ein Kreditinstitut ist, Überweisungen über 50 000 Euro und Überweisungen auf Konten bei Kreditinstituten in Drittstaaten. Hier sollen auch Haftungsbeschränkungen oder -ausschlüsse möglich sein, und zwar auch in Allgemeinen Geschäftsbedingungen.

Es ist erwogen worden, Überweisungen in Drittstaaten aus dem Anwendungsbereich der Vorschriften ganz auszuschließen. Das hätte indes zunächst das Überweisungsrecht gespalten, was gerade durch eine Erstreckung der Vorschriften der Richtlinie auf andere Arten von Überweisungen vermieden werden sollte. Hinzukommt, daß die Richtlinie nur umsetzbar ist, wenn jedenfalls zwischengeschaltete Kreditinstitute in Drittstaaten erfaßt werden. Andernfalls könnte die Leitung des Überweisungsbetrags über ein Kreditinstitut z.B. in der Schweiz oder in Liechtenstein die Anwendung der Vorschriften ausschließen. Problematisch werden schließlich auch nur Überweisungen auf Konten in Drittstaaten sein können. Denn bei aus einem Drittstaat eingehenden Überweisungen werden die Vorgaben der Richtlinie nicht einhaltbar sein. Es wäre auch sachlich kaum begründbar, weshalb diese denn anders als die übrigen Überweisungen sollten vertragswidrig gekürzt oder verzögert gutgeschrieben werden dürfen. Allerdings setzen die Vorschriften der Richtlinie und die zu ihrer Umsetzung bestimmten Vorschriften des neuen Untertitels wirtschaftlich voraus, daß das verpflichtete Kreditinstitut Rückgriff nehmen kann, wenn der Fehler einem anderen Kreditinstitut anzulasten ist. Richtig ist auch, daß ein solcher Rückgriff nicht in jedem beliebigen Drittstaat gegeben ist. Das zwingt aber nicht zu einem generellen Ausschluß solcher Überweisungen aus dem Anwendungsbereich. Es erscheint vielmehr ausreichend, den zwingenden Charakter der Vorschriften aufzuheben. Das stellt Absatz 3 sicher.

Zu Abteilung 3 – Zahlungsauftrag

In der Abteilung 3 werden Rechtsverhältnisse zwischen den Kreditinstituten geregelt.

Zu § 676d neu

Die Zahlungssicherungsrichtlinie verlangt die Harmonisierung der inländischen und grenzüberschreitenden Systeme. Unter diese Richtlinie fällt auch jedes Zahlungssystem, in dem Überweisungen zwischen den Kreditinstituten abgewickelt werden. Bei der Umsetzung der Richtlinie 97/5/EG sind deshalb die Vorgaben aus der zuvor genannten Richtlinie zu beachten. Um eine homogene Umsetzung zu gewährleisten, wurde der Zahlungsauftrag in den Grundzügen geregelt.

Zu Absatz 1

In Absatz 1 wird der Zahlungsauftrag durch die jeweiligen wesentlichen vertraglichen Pflichten definiert.

Zu Absatz 2

Artikel 5 der Zahlungssicherungsrichtlinie verlangt, daß ein Vorgang in einem Zahlungssystem von einem bestimmten Zeitpunkt an weder von einem Teilnehmer des Systems noch von einem Dritten widerrufen werden kann. Dies ist für die Überweisung mit § 676a Abs. 3 derart umgesetzt, daß sich das Kreditinstitut des Auftraggebers mit dem Beginn der Ausführungsfrist von dem Vertrag nicht mehr einseitig lösen kann. Das bedeutet, daß ein zwischengeschaltetes Kreditinstitut mit der Annahme des Auftrages grundsätzlich zur unbedingten Ausführung verpflichtet ist. Mit Satz 1 wird das Recht des Auftraggebers aus § 676a Abs. 4 gewahrt, den

Auftrag vor Eingang des Überweisungsbetrages bei dem Kreditinstitut des Begünstigten gegenüber dem überweisenden Kreditinstitut zu kündigen. Diese Regelung kann – ebenfalls entsprechend den Vorgaben der Zahlungssicherungsrichtlinie – durch die Regeln des Zahlungsverkehrssystems eingeschränkt werden. Diese Regeln können das Recht des Überweisenden, den Überweisungsvertrag zu kündigen, einschränken (Satz 2).

Zu § 676e neu

Zu Absatz 1

Der mit §§ 676a und 676b Abs. 1 und 2 in das deutsche Recht übernommene neue Zuschnitt der Pflichten der an der Abwicklung einer Überweisung beteiligten Kreditinstitute nach Artikel 6 und 7 der Richtlinie führt dazu, daß das Kreditinstitut des Auftraggebers gegenüber dem Auftraggeber auch für Abwicklungsstörungen einzustehen hat, die nicht ihm selbst, sondern einem Kreditinstitut unterlaufen sind, das zur Abwicklung der Überweisung bis zum Eingang des Überweisungsbetrags auf dem Konto des Kreditinstituts des Begünstigten eingeschaltet wurde. Zweck dieser Einstandspflicht ist es, dem Auftraggeber die Durchsetzung seiner Ansprüche zu erleichtern und ihm die Mühe zu ersparen, zur Durchsetzung seiner Ansprüche zunächst das Kreditinstitut zu ermitteln, dem der Fehler unterlaufen ist. Sinn der Einstandspflicht ist es dagegen nicht, das Kreditinstitut, dem die Verzögerung unterlaufen ist, von seiner Haftung für die Folgen seines Fehlers zu entlasten. Deshalb sehen Artikel 6 Abs. 1 Unterabsatz 4 und Artikel 7 Abs. 2 Unterabsatz 2 der Richtlinie auch Rückgriffsansprüche des Kreditinstituts des Auftraggebers gegen jedes Kreditinstitut vor, dem bei der Abwicklung der Überweisung eine Verzögerung oder vertragswidrige Kürzung unterlaufen ist. Diese Regelungen setzt Absatz 1 um.

Danach kann das Kreditinstitut des Auftraggebers Ersatz des Schadens verlangen, der ihm aus der Erfüllung von Ansprüchen des Auftraggebers aus der Verzögerung oder vertragswidrigen Kürzung entstanden ist. Schuldner ist das Kreditinstitut, das die Weiterleitung verzögert oder ungerechtfertigte Abzüge vorgenommen hat. Es können danach auch mehrere Kreditinstitute haften, wenn jedem ein solcher Fehler unterlaufen ist. Der Rückgriff setzt wie die Haftung selbst kein Verschulden voraus. Auf den Anspruch sind allerdings die haftungsausfüllenden Vorschriften der §§ 249ff. anwendbar. Anwendbar ist grundsätzlich auch § 254, bei dessen Anwendung aber ausschließlich von Verursachungsbeiträgen auszugehen sein wird. Breit wird der Anwendungsbereich nicht sein, weil jedes zwischengeschaltete Kreditinstitut von vornherein nur für seinen „Verzögerungsanteil“ haftet.

Im Fall von unberechtigten Abzügen kann das Kreditinstitut des Auftraggebers grundsätzlich als eine Form der Erfüllung in Natur (§ 249) von dem zwischengeschalteten Kreditinstitut eine Nachüberweisung verlangen, wie dies in Artikel 7 Abs. 2 Unterabsatz 2 der Richtlinie auch vorgesehen ist. Es kann aber auch zuerst seine eigene Nachüberweisungspflicht gegenüber dem Auftraggeber erfüllen und den ihm daraus entstehenden Schaden gemäß § 251 Abs. 1 in Geld abrechnen.

Zu Absatz 2

Der mit §§ 676a und 676b in das deutsche Recht übernommene neue Zuschnitt der Pflichten der an der Abwicklung einer Überweisung beteiligten Kreditinstitute nach Artikel 8 der Richtlinie führt dazu, daß das Kreditinstitut des Auftraggebers gegenüber dem Auftraggeber auch für Überweisungsverluste einzustehen hat, die nicht bei ihm selbst, sondern bei einem Kreditinstitut eingetreten sind, das zur Abwicklung der Überweisung bis zum Eingang des Überweisungsbetrags auf dem Konto des Kreditinstituts des Begünstigten eingeschaltet wurde. Zweck dieser Einstandspflicht ist es, dem Auftraggeber die Durchsetzung seiner Ansprüche zu erleichtern und ihm die Mühe zu ersparen, zur Durchsetzung seiner Ansprüche zunächst das Kreditinstitut zu ermitteln, dem der Fehler unterlaufen ist. Sinn der Einstandspflicht ist es dagegen auch hier nicht, das Kreditinstitut, dem der Fehler unterlaufen ist, von seiner Haftung für die Folgen seines Fehlers zu entlasten. Deshalb sieht die Richtlinie in Artikel 8 ebenso wie in Artikel 6 und 7 eine Ersatzpflicht des Kreditinstituts vor, das für den Überweisungsverlust verantwortlich ist.

Dieses verschuldensunabhängige Erstattungssystem läßt sich bei der Nichtausführung der Überweisung nach dem Modell der Artikel 6 und 7 (und damit dem Modell des Absatzes 1) nur durchführen, wenn bekannt ist, bei welchem Kreditinstitut die Überweisung „hängengeblieben“ ist. Dies wird namentlich bei Einschaltung mehrerer Kreditinstitute nicht einfach festzustellen sein. Deshalb sieht Artikel 8 Abs. 1 Unterabsatz 4 Satz 1 der Richtlinie für den Überweisungsverlust ein anderes System vor: Das Kreditinstitut des Auftraggebers muß nicht dasjenige Kreditinstitut ermitteln, bei welchem der Fehler unterlaufen ist. Es kann Erstattung von dem Kreditinstitut verlangen, dem es die Überweisung weitergeleitet hat. Dieses kann seinerseits Erstattung von dem Kreditinstitut verlangen, dem es selbst die Überweisung weitergereicht hat. Diese vereinfachte Erstattungspflicht führt gewissermaßen von selbst dazu, daß – außer im Insolvenzfall – der „verlorene“ bzw. fehlgeleitete Überweisungsbetrag wiederaufgefunden oder das letztlich verantwortliche Kreditinstitut haftbar wird.

Absatz 2 Satz 1 sieht daher vor, daß das überweisende Kreditinstitut von dem Kreditinstitut, mit dem es einen Zahlungsauftrag abgeschlossen hat, Erstattung der an den Überweisenden verauslagten Beträge – Überweisungsbetrag nebst Zinsen – verlangen kann. Nach Absatz 2 Satz 2 steht diesem Kreditinstitut ein entsprechender Erstattungsanspruch gegen das Kreditinstitut zu, mit dem es seinerseits einen Zahlungsauftrag geschlossen hat. Entsprechendes gilt bei Einschaltung weiterer zwischengeschalteter Kreditinstitute in deren Verhältnis.

Die Haftung der zwischengeschalteten Kreditinstitute ist aber auf den Haftungshöchstbetrag von 12 500 Euro nach § 676b Abs. 3 begrenzt. Das erstbeauftragte Kreditinstitut soll seinen darüber hinausgehenden Schaden nach Satz 3 von dem Kreditinstitut ersetzt erhalten, das den Fehler verschuldet hat. Es handelt sich um den Betrag, für den das erstbeauftragte Kreditinstitut aus Ver-

schuldenshaftung nach § 676c Abs. 1 Satz 2 und 3 in Verbindung mit den allgemeinen Vorschriften haften muß, auch wenn nicht es selbst, sondern ein zwischengeschaltetes Institut ein Verschulden trifft.

Zu Absatz 3

Nach Artikel 8 Abs. 3 der Richtlinie bleibt das Kreditinstitut, auch wenn es selbst nicht für die Folgen der Nichtausführung haftet, verpflichtet, sich um Erstattung des Überweisungsbetrags zu bemühen, und diesen bei Erfolg seiner Bemühungen an den Auftraggeber auszukehren. Diese Verpflichtung setzt Absatz 3 um. Danach sind das Kreditinstitut des Auftraggebers und etwaige zwischengeschaltete Kreditinstitute verpflichtet, sich um Erstattung zu bemühen. Sie sind auch gesetzlich verpflichtet, einen hierbei erlangten Betrag auszukehren. Diese Pflicht zur Nachforschung nach dem Verbleib des Überweisungsbetrages gilt auch im Falle des Verlustes infolge höherer Gewalt und im Falle, daß der Auftraggeber ein konkretes Kreditinstitut zur Weiterleitung vorgegeben hatte. Dies folgt daraus, daß die Nachforschungspflicht für jeden Fall bestimmt wird, in dem ein Kreditinstitut nicht haftet.

Zu Absatz 4

Nach § 676b Abs. 3 Satz 4 entfällt die Money-back-Garantie, wenn die Ursache für den Fehler bei einem zwischengeschalteten Kreditinstitut liegt, das der Überweisende vorgegeben hat. Der Überweisende soll sich in diesem Fall an dieses Kreditinstitut halten können, das ihn so zu stellen hat, wie er bei Anwendung von § 676b Abs. 3 stünde. Es hat ihm also in den Grenzen des § 676b Abs. 3 Ersatz zu leisten (Satz 1). Auch insoweit sollen aber weitergehende Ansprüche unberührt bleiben (Satz 2).

Zu Abteilung 4 – Girovertrag

In der Abteilung 4 werden das grundsätzliche Verhältnis des Kunden zu seinem Kreditinstitut im Rahmen des Girovertrags sowie die Auskehrungsmodalitäten von eingegangenen Überweisungsbeträgen geregelt. Soweit der Begünstigte bei dem Kreditinstitut ein Girokonto eingerichtet hat, erfolgt die Auskehrung über den Girovertrag, ansonsten durch eine Barauszahlung, die sich aus dem Auszahlungsauftrag des Auftraggebers ergibt.

Zu § 676f

Die Regelung definiert die Wesensmerkmale des Girovertrags, läßt jedoch die einzelvertragliche Ausgestaltung zu. Wesensmerkmale sind die Einrichtung eines Kontos, die Gutschrift eingehender Zahlungen und die Abwicklung von Überweisungsverträgen. Auf eine weitergehende Ausformung wird verzichtet, weil sie für die Umsetzung der Überweisungsrichtlinie nicht geboten ist. Die weiteren Einzelheiten, insbesondere andere technische Mittel des Zahlungsverkehrs wie Schecks, Wechsel, kartengestützte Verfahren (EC-Karte, Kreditkarte, Geldkarte) müssen dagegen besonders vereinbart werden.

Zu § 676g

Zu Absatz 1

Nach Artikel 6 der Richtlinie sind sowohl das Kreditinstitut des Auftraggebers als auch das Kreditinstitut des Begünstigten verpflichtet, die fristgerechte Ausführung einer erteilten Überweisung sicherzustellen. Dazu obliegt es dem Kreditinstitut des Auftraggebers, den Überweisungsbetrag nach Herstellung der Überweisungsvoraussetzungen (vgl. § 676a Abs. 2 Satz 2) innerhalb von höchstens fünf Bankgeschäftstagen (soweit nichts abweichendes vereinbart ist) auf ein Konto des Kreditinstituts des Begünstigten zu überweisen. Damit hat es seine Pflichten erfüllt. Die zeitgerechte Weiterleitung des eingegangenen Geldbetrages an den Begünstigten ist nach Artikel 6 Abs. 2 der Richtlinie Pflicht von dessen Kreditinstitut. § 676g Abs. 1 bestimmt deshalb, daß das Kreditinstitut des Begünstigten verpflichtet ist, den eingegangenen Geldbetrag spätestens mit dem Ablauf des Tages nach dem Eingang des Geldbetrags bei dem Kreditinstitut des Begünstigten zur Verfügung zu stellen. Dies geschieht für einen Kontoinhaber durch Gutschrift. Die Richtlinie macht zur rechtlichen Einordnung dieses Anspruchs keine ausdrücklichen Vorgaben. Sie spricht aber in Artikel 6 Abs. 2 davon, daß die Gutschriftfrist nicht zwischen dem Auftraggeber und seinem Kreditinstitut, sondern zwischen dem Begünstigten und seinem Kreditinstitut abweichend vereinbart werden kann. Etwas anderes würde auch gegen das Verbot eines Vertrags zu Lasten Dritter verstoßen. Diese Regelung gibt die Einordnung dieses Anspruchs des Begünstigten vor: Es handelt sich um eine Ausformung des Anspruchs des Begünstigten auf Gutschrift aus dem Girovertrag mit seinem Kreditinstitut.

Wird gegen die Pflicht, den Überweisungsbetrag innerhalb eines Bankgeschäftstages zur Verfügung zu stellen, verstoßen, ist nach Artikel 6 Abs. 2 Unterabsatz 2 und 3 der Richtlinie eine Zinsentschädigung zu zahlen. Diese Verpflichtung setzt Satz 2 um. Anders als Artikel 6 Abs. 2 Unterabsatz 3 beschreibt auch er (wie schon § 676b Abs. 1) den Umfang der Verzögerung nicht im einzelnen. Auch ohne eine solche detaillierte Beschreibung ergibt sich, daß Verzögerung der Zeitraum zwischen dem Ablauf der Frist zur Gutschrift oder zur Absendung der Benachrichtigung und dem Zeitpunkt des jeweiligen Erfolgseintritts ist. Die Höhe der Zinsentschädigung ist in Artikel 6 Abs. 2 Unterabsatz 2 und 3 der Richtlinie nicht bestimmt. Hier, wie auch in dem parallelen Fall der Verzögerung durch das Kreditinstitut des Auftraggebers, erscheint es zweckmäßig, sich wegen der Höhe an den von der Schuldrechtskommission vorgeschlagenen Zinssatz anzulehnen. Deshalb verweist Absatz 1 Satz 3 auf § 676b Abs. 1 Satz 2, der das regelt.

Der Anspruch setzt zwar eine Verzögerung voraus, ist aber verschuldensunabhängig. Weitergehende Ansprüche nach nationalem Recht bleiben indessen nach Absatz 4 in Verbindung mit § 676c Abs. 1 Satz 2 unberührt.

Eine verschuldensunabhängige Haftung des Kreditinstituts des Begünstigten für den fristgerechten Eingang des Betrages auf dem Konto des Begünstigten ist nur zu vertreten, wenn der Umstand für die Verzögerung im

Verantwortungsbereich des Kreditinstituts des Begünstigten liegt. Liegt der Umstand, der die Verzögerung verursacht hat, aber im Verantwortungsbereich des Auftraggebers, so ist eine Haftung des Kreditinstituts des Begünstigten hierfür nicht gerechtfertigt. Artikel 6 Abs. 3 sieht deshalb auch insoweit einen Haftungsausschluß vor, der in Absatz 1 Satz 2 Halbsatz 2 umgesetzt wird.

Zu Absatz 2

Hat das Kreditinstitut des Begünstigten den Überweisungsbetrag um Entgelte und Kosten gekürzt, die es nach den Vereinbarungen mit diesem oder nach den Vorgaben des Überweisungsvertrages nicht hätte vornehmen dürfen, so hat es diese dem Begünstigten gemäß Artikel 7 der Richtlinie auf eigene Kosten zu überweisen. Dies setzt Absatz 2 Satz 1 um.

Satz 2 stellt klar, daß die vertraglichen Ansprüche des Kreditinstituts auf Entgelte für Gutschriften unberührt bleiben, wie es auch die Überweisungsrichtlinie bestimmt (Artikel 7 Abs. 1 Unterabsatz 2).

Zu Absatz 3

Das Kreditinstitut des Begünstigten ist normalerweise nicht für die Nichtausführung einer Überweisung verantwortlich. Denn für die Abwicklung der Überweisung bis zum Eingang auf dem Konto des Kreditinstituts des Begünstigten ist nach Artikel 6 bis 8 der Richtlinie sowie nach § 676a Abs. 1 das Kreditinstitut des Auftraggebers verantwortlich. Eine Haftung des Kreditinstituts des Begünstigten für die Nichtausführung einer Überweisung sieht Artikel 8 Abs. 2 der Richtlinie allerdings für den Fall vor, daß das Kreditinstitut des Begünstigten seinerseits ein anderes Kreditinstitut mit der Abwicklung der Überweisung beauftragt und dieses die Überweisung nicht ausführt. Hierfür haftet nach Absatz 3 das Kreditinstitut des Begünstigten. Auf ein Verschulden dieses Kreditinstituts sowie des von diesem beauftragten Kreditinstituts kommt es nicht an. Das Kreditinstitut des Auftraggebers ist in diesem Falle nicht haftbar.

Zu Absatz 4

Absatz 4 entspricht § 676c Abs. 1. Das dort Ausgeführte gilt entsprechend.

Zu Absatz 5

Nach Absatz 5 kann von den Vorschriften dieses Paragraphen nur zugunsten des Begünstigten abgewichen werden. Haftungsbeschränkungen und -ausschlüsse sind daher nur bei Überweisungen zulässig, deren Auftraggeber ein Kreditinstitut ist, die für ein Konto in einem Drittstaat bestimmt sind oder deren Betrag 50 000 Euro übersteigt.

Zu Artikel 2 – Widerruf von Übertragungsaufträgen

Zu Absatz 1

Die Vorschrift befaßt sich mit der Übertragung von Wertpapieren einschließlich Wertrechten und von Ansprüchen auf Herausgabe von Wertpapieren, die insbesondere bei auslandsverwahrten Wertpapieren gegeben sein können. Erfaßt ist insbesondere die Übertragung von sammelverwahrten Wertpapieren von einem Kunden auf einen anderen Kunden aufgrund eines entsprechenden Auftrags. Die Regelung zielt nicht ab auf Liefergeschäfte zur Erfüllung börslicher und außerbörslicher Kaufgeschäfte, bei denen der Widerruf des zur Lieferung verpflichteten Kunden zu einer empfindlichen Störung der Börsengeschäftsabwicklung führen könnte.

Satz 1 verdeutlicht, daß der Übertragungsauftrag nur dann wirksam widerrufen werden kann, wenn eine Verbuchung auf dem Depot des Endbegünstigten noch nicht erfolgt ist. Die Regelung findet nicht nur auf den Auftrag des übertragenden Depotkunden gegenüber seinem depotführenden Unternehmen, sondern grundsätzlich auch auf die im Rahmen des Effektengiro- und Treuhandgiroverkehrs erteilten Aufträge eines Giroteilnehmers Anwendung. Um Systemrisiken zu verringern, kann von dem Betreiber eines Wertpapierlieferungs- und -abrechnungssystems jedoch ein früherer Zeitpunkt bestimmt werden, zu dem ein Widerruf des ihm erteilten Auftrags nicht mehr möglich ist und die Verrechnung und Lieferung ohne Berücksichtigung des Widerrufs durchgeführt werden kann. Dem auftraggebenden Giroteilnehmer bleibt es allerdings unbenommen, sich unter den Voraussetzungen des Satzes 1 direkt an das depotführende Unternehmen des Begünstigten zu wenden.

Zu Absatz 2

Absatz 2 enthält die erforderliche Überleitungsregelung. Die neue Vorschrift soll nur für noch nicht abgewickelte Übertragungsaufträge gelten.

Zu Artikel 3 – Änderung anderer Gesetze

Zu Absatz 1 – Änderung des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche (EGBGB)

Zu Artikel 228 Abs. 1 EGBGB

Der neue Artikel 228 enthält die Übergangsvorschriften zu den §§ 676 bis 676g des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Nach Absatz 1 sollen die neuen §§ 676 bis 676g des Bürgerlichen Gesetzbuchs nicht in die Vergangenheit zurückwirken, in der Zukunft aber uneingeschränkt gelten. Deshalb bestimmt Absatz 1, daß die Vorschriften auf Überweisungen nicht anzuwenden sind, mit deren Ausführung vor dem Inkrafttreten des Gesetzes begonnen wurde. Auf die rechtliche Einordnung kommt es dazu nicht an. Erfaßt wird die Überweisung im Rahmen eines bestehenden Girovertrages ebenso wie die selbständige Barüberweisung. Auch die strengeren Vorschriften über den Gutschriftanspruch im Rahmen des Girovertrages gelten nur für Überweisungen, mit deren Ausführung bei Inkrafttreten noch nicht begonnen worden ist. Ansonsten gelten die neuen Vorschriften aber auch für alte Verträge, was vor allem beim Girovertrag bedeutsam wird. Dieser ist nämlich ein Dauerschuldverhältnis, das für die Zukunft umgestaltet werden kann und soll.

Zu Artikel 228 Abs. 2 EGBGB

Nach Absatz 2 sollen für Inlandsüberweisungen und Überweisungen in Drittstaaten in einer Übergangszeit noch die bisherigen Vorschriften und Rechtsgrundsätze gelten. Im Inlandsverkehr werden zwar die in § 676a des Bürgerlichen Gesetzbuchs vorgesehenen Überweisungsfristen de facto weitgehend eingehalten. Um aber diese Vorschriften umsetzen zu können, müssen die dem Zahlungsverkehr zugrundeliegenden Verträge zwischen den Verbänden der Kreditinstitute und den Kreditinstituten angepaßt und die neuen Vorgaben in den Kreditinstituten umgesetzt werden. Mit Rücksicht auf die Schwierigkeiten bei der Umstellung der Computerprogramme auf das neue Jahrtausend wird jedenfalls mit den technischen Maßnahmen auch erst nach dem 1. Januar 2000 begonnen werden können. Deshalb soll eine Übergangsfrist bis zum 31. Dezember 2001 vorgesehen werden.

Zu Artikel 228 Abs. 3 EGBGB

Absatz 3 nimmt inländische Überweisungen im Rahmen des Rentenzahlverfahrens der Rentenversicherungsträger und vergleichbare inländische Überweisungen andere Sozialversicherungsträger von der Anwendung der §§ 676a bis 676g auf Dauer aus. Es handelt sich hierbei um Überweisungen, die von ihrem Umfang und ihrer Infrastruktur her – frühzeitige Avisierung der Überweisungsbeträge durch EDV und garantierter Zufluß der Deckungsmittel zum Tag vor Fälligkeit – so stark vom Regelfall üblicher Überweisungen abweichen, daß die Vorschriften des allgemeinen Überweisungsverkehrs hierfür nicht passen.

Zu Artikel 228 Abs. 4 EGBGB

Bei grenzüberschreitenden Überweisungen können sich vereinzelt Überschneidungen mit internationalen Übereinkommen des Weltpostvereins ergeben. In Betracht kommen das Postgiro- und das Postanweisungsübereinkommen. Absatz 4 stellt vorsorglich klar, daß diese Regelungen vorgehen.

Zu Absatz 2 – Änderung des AGB-Gesetzes

Zu Nummer 1 – Änderung von § 9

Die §§ 676 bis 676g des Bürgerlichen Gesetzbuchs sind in weiten Teilen zwingend. Sie sehen aber teilweise ausdrücklich die Möglichkeit vor, von den gesetzlichen Regelungen abzuweichen. Dies muß und soll auch in Allgemeinen Geschäftsbedingungen und in Verträgen mit Verbrauchern möglich sein. Dies ist nicht sichergestellt, weil § 9 Abweichungen vom gesetzlichen Leitbild nur in Ausnahmefällen zuläßt. Diese Maßstäbe sind angebracht und notwendig für Abweichungen vom gesetzlichen Leitbild, die auf den allgemein dispositiven Charakter von schuldrechtlichen Vorschriften zurückgehen. Zum gesetzlichen Leitbild der gesetzlichen Regelungen gehören aber auch ausdrücklich im Gesetz bestimmte Abweichensvorbehalte, wie sie in den §§ 676 bis 676g vorgesehen sind. Dies stellt der neue Satz 2 klar.

Zu Nummer 2 – Neufassung von § 13 Abs. 3

Im Rahmen des Handelsrechtsreformgesetzes vom 22. Juni 1998 (BGBl. I S. 1474) ist die Terminologie des AGB-Gesetzes an die Veränderungen des Kaufmannsbegriffs angepaßt worden. Statt vom Kaufmann spricht das Gesetz jetzt vom Unternehmer. Hierbei ist § 13 Abs. 3 übersehen worden, der redaktionell angepaßt werden soll.

Zu Nummer 3 – Neufassung von § 27

Die Abwasserentsorgung kann nach § 18 Abs. 2a des Wasserhaushaltsgesetzes, der durch das Sechste Gesetz zur Änderung des Wasserhaushaltsgesetzes vom 11. November 1996 (BGBl. I S. 1690) eingefügt worden ist, privatisiert werden. Diese Vorschrift lautet:

§ 18a

Pflicht und Pläne zur Abwasserbeseitigung

(2a) Die Länder können regeln, unter welchen Voraussetzungen eine öffentlich-rechtliche Körperschaft ihre Abwasserbeseitigungspflicht auf einen Dritten ganz oder teilweise befristet und widerruflich übertragen kann. Zu diesen Voraussetzungen gehört insbesondere, daß

1. der Dritte fachkundig und zuverlässig sein muß,
2. die Erfüllung der übertragenen Pflichten sicherzustellen ist,
3. der Übertragung keine überwiegenden öffentlichen Interessen entgegenstehen dürfen.

Inzwischen haben einige Länder von dieser Ermächtigung schon Gebrauch gemacht, andere prüfen dies noch. Bisher sind nur die öffentlich-rechtlichen Abwasserentsorgungsverhältnisse gesetzlich ausgestaltet und mit dem erforderlichen Kundenschutz versehen worden. Für die privaten Abwasserentsorgungsverhältnisse fehlt es dagegen an normativen Vorgaben, und zwar auch dort, wo öffentlich-rechtliche Träger die Abwasserentsorgung in Privatrechtsform durchführen. Diese sollen durch Rechtsverordnung des Bundesministeriums für Wirtschaft ausgestaltet werden. Dies entspricht dem Vorgehen des Gesetzgebers bei den anderen Grundversorgungsverhältnissen. Die übrigen privatrechtlich gestalteten Grundversorgungsverhältnisse sind durch Rechtsverordnung näher ausgestaltet worden, die auch den nötigen Kundenschutz sicherstellen. Die einschlägigen Regelungen enthalten die AVBEltV für die Elektrizitätsversorgung, die AVBFernwärmeV für die Fernwärmeversorgung, die AVBGasV für die Gasversorgung, die AVBWasserV für die Wasserversorgung und die TKV für die Telekommunikationsversorgung. Die Verordnungen sind sämtlich sehr ähnlich gestaltet. Es ist daher geboten, aber auch ausreichend, wenn nach der Freigabe zur Privatisierung auch der Bereich der Abwasserentsorgung in gleicher Weise ausgestaltet wird. Ähnlich wie bei der Stromversorgung soll die Möglichkeit geschaffen werden, auch die Berechnung des Entgelts, nicht jedoch die Höhe der Entgelte, vorzugeben. Dies kann erforderlich werden, um eine einheitliche Vorgehensweise bei der Berechnung der Entgelte zu erreichen. Technisch soll die vorhandene Verordnungsermächtigung in § 27 des AGB-Gesetzes für die Bedingungen der Was-

ser- und Fernwärmeversorgung auf den Bereich der Abwasserentsorgung ausgedehnt werden. Anders als bisher sollen Verordnungen nach § 27 AGB-Gesetz im Einvernehmen mit dem Bundesministerium der Justiz ergehen, weil es sich in der Sache um eine Kontrolle Allgemeiner Geschäftsbedingungen handelt. Wie bisher auch soll die Zustimmung des Bundesrats erforderlich sein.

Zu Nummer 4 – Änderung von § 28

Der neue § 28 Abs. 4 enthält die gebotene Überleitungsregelung für die Neufassung des § 27 des AGB-Gesetzes. Dort wird jetzt das Einvernehmen des Bundesministeriums der Justiz vorgesehen, das bisher nicht erforderlich war. Die bestehenden Verordnungen sollen aber nach Maßgabe von § 27 neuer Fassung geändert (oder aufgehoben) werden können. Dies stellt der neue § 28 Abs. 4 sicher.

Zu Nummer 5 – Einfügung von §§ 29 und 29a neu

Vorbemerkung

Absatz 2 Nummer 5 setzt Artikel 10 der Richtlinie um. Danach tragen die Mitgliedstaaten dafür Sorge, daß angemessene und wirksame Beschwerde- und Abhilfeverfahren zur Beilegung von Streitigkeiten nach der Richtlinie zur Verfügung stehen. Dazu genügt der allgemein zur Verfügung stehende Zivilrechtsweg nicht. Gemeint sind vielmehr Verfahren zur außergerichtlichen Streitbeilegung. Welche dies sind, gibt die Richtlinie allerdings ebensowenig vor wie die Kriterien hierfür. Sie schreibt nur vor, daß es sich um „angemessene und wirksame“ Verfahren handeln muß. Wie ein solches Verfahren gestaltet werden sollte, hat allerdings die Europäische Kommission in ihrer Empfehlung vom 30. März 1998 betreffend die Grundsätze für Einrichtungen, die für die außergerichtliche Beilegung von Verbraucherstreitigkeiten zuständig sind (ABl. EG Nr. L 115 S. 31), näher bestimmt. Diese Kriterien sollen hier vorgegeben werden.

Für den ganz überwiegenden Teil der Kreditinstitute stehen Schlichtungsverfahren bereits zur Verfügung, die den Anforderungen der Überweisungsrichtlinie genügen oder an diese Anforderungen anzupassen sind. Für die geringe Zahl der Kreditinstitute, die ein solches Verfahren nicht anbieten können, war erwogen worden, diese bei der Deutschen Bundesbank anzusiedeln. Sie ist allerdings auch selbst sehr stark in den Überweisungsverkehr eingebunden. Deshalb wurde darauf verzichtet und die Verletzung der Pflicht zur Errichtung des Verfahrens als Ordnungswidrigkeit qualifiziert. Zuständige Verwaltungsbehörde ist das Bundesaufsichtsamt für das Kreditwesen.

Diese Vorschriften lassen sich nur schwer in eines der vorhandenen Gesetze einfügen. Die Schaffung eines Sondergesetzes erscheint nicht zweckmäßig, da dazu geklärt werden müßte, wie die Richtlinie 98/27/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 19. Mai 1998 über Unterlassungsklagen zum Schutz der Verbraucherinteressen (ABl. EG Nr. L 166 S. 51) in das deutsche Recht umgesetzt werden soll. Dies ist derzeit noch nicht entschieden. Es erscheint daher zweckmäßig, das hier einzuführende Ombudsmannverfahren in das AGB-Gesetz einzustellen, das noch die größte Sachnähe hat.

Erläuterung des neuen § 29

Satz 1 gibt den beteiligten Kreditinstituten auf, für Streitigkeiten aus der Anwendung der §§ 676 bis 676g des Bürgerlichen Gesetzbuchs ein Streitschlichtungsverfahren bereit zu halten, das den Anforderungen der Empfehlung der Europäischen Kommission vom 30. März 1998 entspricht. Die Kreditinstitute müssen dieses Verfahren nicht selbst einrichten. Es genügt vielmehr, wenn sie sich einem Verfahren bei einer anderen Stelle anschließen. Erfüllt ein Kreditinstitut seine Pflicht nicht oder nur unzureichend, greift § 29a, wonach in diesem Fall eine Geldbuße im Verfahren nach dem Gesetz über Ordnungswidrigkeiten zu zahlen ist. Sie orientiert sich an den Geldbußen, die in vergleichbaren Fällen nach dem Kreditwesengesetz verhängt werden können.

Erläuterung des neuen § 29a

Zu Absatz 1

Absatz 1 beschreibt den Tatbestand der Ordnungswidrigkeit. Ordnungswidrigkeit soll die Verletzung der Pflicht zur Einrichtung des Verfahrens oder zum Anschluß an ein Verfahren bei einer anderen Stelle sein.

Zu Absatz 2

Absatz 2 beschreibt die Rechtsfolge. Es soll eine Geldbuße bis zu 100 000 Deutsche Mark verhängt werden können. Dies entspricht der niedrigsten Geldbuße, die nach § 56 des Kreditwesengesetzes bei Verstößen gegen die dort vorgesehenen Pflichten verhängt werden kann.

Zu Absatz 3

Absatz 3 bestimmt das Bundesaufsichtsamt für das Kreditwesen als zuständige Stelle. Andernfalls wäre das Ministerium der Finanzen zuständig, was nicht sachgerecht wäre.

Zu Absatz 3 – Änderung der Insolvenzordnung

Nach den §§ 115, 116 der Insolvenzordnung erlöschen Geschäftsbesorgungsverträge mit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens. Dies gilt nach § 115 Abs. 2, § 116 der Insolvenzordnung nicht, wenn Gefahr im Verzuge ist oder der Beauftragte die Eröffnung des Insolvenzverfahrens nicht kennt. Wie diese Regelung von der Rechtsprechung ausgelegt wird, läßt sich nicht abschätzen. Es ist deswegen auch nicht sicher, ob die Rechtsprechung – ähnlich wie bei dem bisherigen § 23 der Konkursordnung – die Insolvenzfestigkeit laufender Überweisungen anerkennt. Das wäre allerdings für ein funktionierendes Zahlungssystem von wesentlicher Bedeutung und muß nach der Zahlungssicherungsrichtlinie auch sichergestellt werden. Deshalb wird die Erlöschenswirkung für Überweisungsverträge und Zahlungsaufträge eingeschränkt. Sie gelten – wie bisher – mit Wirkung für die Masse fort.

Zu Artikel 4 – Inkrafttreten

Artikel 4 regelt das Inkrafttreten. Das Gesetz soll mit dem Ablauf der Umsetzungsfrist in Kraft treten.



Druck: Bonner Universitäts-Buchdruckerei, 53113 Bonn
Vertrieb: Bundesanzeiger Verlagsgesellschaft mbH, Postfach 13 20, 53003 Bonn, Telefon: 02 28/3 82 08 40, Telefax: 02 28/3 82 08 44
ISSN 0722-8333